



ACÓRDÃO
3ª Turma
GMJRP/hd/JRP/pr

Inverte-se a análise dos recursos, apreciando-se primeiramente o recurso de revista do reclamado, processado em razão do provimento do agravo de instrumento, em face da arguição de matéria prejudicial.

RECURSO DE REVISTA COM AGRAVO.

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMADO.

PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO REGIONAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. CARGO DE CONFIANÇA. JORNADA DE TRABALHO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TRANSCENDÊNCIA DA CAUSA NÃO RECONHECIDA.

Não há falar em nulidade de decisão regional por negativa de prestação jurisdicional quando a argumentação da parte, suscitada em embargos de declaração, foi devidamente enfrentada pela Corte *a quo*, em observância aos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, 458 do CPC e 832 da CLT. Em relação ao enquadramento do autor em cargo de confiança bancário, a conclusão do Regional, a partir da prova oral colhida, foi no sentido de que *"até fevereiro de 2015 o reclamante estava enquadrado no art. 224 § 2º da CLT e a partir de março de 2015 na condição do art. 62, II da CLT"*. No que se refere à alegação sobre o encargo probatório referente à jornada de trabalho do reclamante, a Corte Regional foi expressa no sentido de que *"era da reclamante o ônus da prova da jornada do reclamante"*, cujos horários foram arbitrados com base na prova documental anexada pelo reclamado. Já no tocante à PLR, a Corte *a quo* esclareceu que *"tais documentos não foram juntados com a defesa, apresentada em 1/12/2016, mas apenas juntados em 27/2/2018. Não consta manifestação do MM. Juízo a quo acerca daqueles, nem houve intimação do reclamante para manifestação. A apresentação de documentos para instrução do processo estava preclusa, conforme art. 434 do CPC. Não se trata das hipóteses de exceção contidas no art. 435 do CPC. Logo, não se conhece daqueles, de forma que fica mantida a decisão embargada"*. Por fim, em relação ao índice de correção monetária, registra-se o entendimento contido na Súmula nº 297, item III, de que a mera interposição de embargos de declaração é suficiente para prequestionar dispositivo de lei, motivo pelo qual não há omissão quanto à ausência de análise expressa do artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal.

Recurso de revista **não conhecido** e, uma vez constatada a entrega da devida prestação jurisdicional, não se cogita de transcendência na arguição de nulidade da decisão regional.

Ante o não acolhimento da preliminar de nulidade, passa-se ao exame dos capítulos e recursos que ficaram sobrestados.

AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMADO

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. AUSÊNCIA DE JUNTADA DOS ACORDOS COLETIVOS NO MOMENTO DA APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO. PRECLUSÃO. JUNTADA REALIZADA NO DIA ANTERIOR À DATA DESIGNADA PARA A REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO.

Em razão da demonstração de divergência jurisprudencial, **dou provimento** ao agravo de instrumento, no tópico, para análise do recurso de revista.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. PAGAMENTO VINCULADO AOS CRITÉRIOS DE DESEMPENHO DO

EMPREGADO. NATUREZA DE PRÊMIO. RECONHECIMENTO DA NATUREZA SALARIAL. MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA Nº 126 DO TST. PREJUDICADO O EXAME DA TRANSCENDÊNCIA ANTE A CONSTATAÇÃO DE ÓBICE PROCESSUAL PARA O PROCESSAMENTO DO RECURSO DE REVISTA.

No caso, tendo o Regional registrado que o reclamado deixou de juntar os instrumentos coletivos, nos quais haveria previsão das regras para pagamento da Participação nos Lucros e Resultados, reconheceu a sua natureza salarial como de "prêmio". Esta Corte Superior, ao examinar situações semelhantes, em processos em que figurou como parte a mesma parte reclamada, adotou o entendimento de que a parcela vinculada ao desempenho do empregado, e não ao lucro da empresa, tem natureza de "prêmio", mesmo que prevista em acordo coletivo como "participação nos lucros e resultados" e, portanto, tem natureza salarial.

Assim, mesmo se assim não fosse, deve ser considerado o princípio da utilidade, motivo pelo qual não seria útil esse debate, em razão do entendimento do Regional, de que "de qualquer forma, como era paga com base na avaliação do empregado, tem a natureza de prêmio (...)".

Agravo de instrumento **desprovido** e, ante a aplicação de óbice processual ao conhecimento do recurso de revista, declaro **prejudicado** o exame da transcendência.

HORAS EXTRAS. EMPREGADO BANCÁRIO. EXERCÍCIO DE CARGO DE CONFIANÇA ATÉ FEVEREIRO/2015 NA FORMA DO ARTIGO 224, § 2º, DA CLT. CARACTERIZAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO NOS TERMOS DA SÚMULA Nº 126 DO TST. PREJUDICADO O EXAME DA TRANSCENDÊNCIA ANTE A CONSTATAÇÃO DE ÓBICE PROCESSUAL PARA O PROCESSAMENTO DO RECURSO DE REVISTA.

No caso, o Regional, com base nas provas dos autos, reconheceu que o reclamante exerceu cargo de confiança, nos termos do artigo 224, § 2º, da CLT, até fevereiro de 2015 e que, somente a partir daí, passou a exercer cargo de gestão, nos moldes do artigo 62, II, da CLT. Nesse sentido, pretender modificar o entendimento daquela Corte implicaria o revolvimento fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula nº 126 do TST.

Agravo de instrumento **desprovido** e, ante a aplicação de óbice processual ao conhecimento do recurso de revista, declaro **prejudicado** o exame da transcendência.

FÉRIAS. FRUIÇÃO IRREGULAR. PAGAMENTO EM DOBRO. MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 126 DO TST. PREJUDICADO O EXAME DA TRANSCENDÊNCIA ANTE A CONSTATAÇÃO DE ÓBICE PROCESSUAL PARA O PROCESSAMENTO DO RECURSO DE REVISTA.

No caso, tendo o Regional consignado que não ficou comprovada a fruição regular das férias, correta a decisão que condenou o reclamado ao pagamento em dobro dessa verba. Nesse sentido, pretender modificar o entendimento daquela Corte implicaria o revolvimento fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula nº 126 do TST.

Agravo de instrumento **desprovido**, e ante a aplicação de óbice processual ao conhecimento do recurso de revista, declaro **prejudicado** o exame da transcendência.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO TRABALHISTA. DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NOS AUTOS DAS AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE NOS 58 E 59 E NAS AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE NOS 5.867 E 6.021. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 39, § 1º, DA LEI Nº 8.177/1991 E 879, § 7º, DA CLT (REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 13.467/2017), QUE ESTABELECIAM A CORREÇÃO MONETÁRIA PELA TR. MODULAÇÃO DOS EFEITOS: ATUALIZAÇÃO PELOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DE JUROS VIGENTES PARA AS CONDENAÇÕES CÍVEIS EM GERAL. NA FASE PRÉ-JUDICIAL, INCIDÊNCIA DE IPCA-E E JUROS DE MORA E, A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO, SOMENTE DA TAXA SELIC. *In casu*, o Tribunal de origem determinou "a adoção da TR como índice de correção monetária até 25/3/2015 e o IPCA-E a partir de

26/3/2015", entendimento que destoa do adotado pela Suprema Corte em aparente violação do artigo 39, *caput*, da Lei nº 8.117/1991.

Agravo de instrumento **provido**, para determinar o processamento do recurso de revista.

AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMANTE.

PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO REGIONAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. JORNADA DE TRABALHO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE REGISTRO DE ACESSO À CATRACA ELETRÔNICA. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TRANSCENDÊNCIA DA CAUSA NÃO RECONHECIDA.

Não há falar em nulidade de decisão regional por negativa de prestação jurisdicional quando a argumentação da parte, suscitada em embargos de declaração, foi devidamente enfrentada pela Corte *a quo*, em observância aos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, 458 do CPC e 832 da CLT. No caso, a Corte Regional adotou tese expressa de que "os controles de acesso (catraca) servem como meio de prova das horas cumpridas pelo reclamante".

Agravo de instrumento **desprovido** e, uma vez constatada a entrega da devida prestação jurisdicional, não se cogita de transcendência na arguição de nulidade da decisão regional.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. NATUREZA JURÍDICA DE PRÊMIO. RUBRICA PAGA COM BASE NA AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO DO EMPREGADO. NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO DE FORMA DEFINITIVA. PREJUDICADO O EXAME DA TRANSCENDÊNCIA ANTE A CONSTATAÇÃO DE ÔBICE PROCESSUAL PARA O PROCESSAMENTO DO RECURSO DE REVISTA.

No caso, o Regional constatou que a PLR "*era paga com base na avaliação do empregado*", motivo pelo qual reconheceu a natureza de prêmio, determinando o pagamento da verba, "*conforme resultado (condição) de forma que não integra o salário de forma definitiva*". Não há registro fático de que referida parcela era paga mensalmente ou de forma habitual a ensejar sua incorporação definitiva ao salário. Ademais, pretender modificar a decisão do Regional, a fim de alterar a natureza jurídica da parcela – de prêmio para comissão de desempenho – ou de reconhecer a existência de alteração contratual lesiva, como pretende o reclamante, implicaria o revolvimento fático-probatório dos autos, o que é obstado pela Súmula nº 126 do TST, cuja aplicabilidade inviabiliza o processamento do recurso com base na fundamentação expendida. PREJUDICADO o exame da transcendência.

Agravo de instrumento **desprovido**.

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMADO

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. AUSÊNCIA DE JUNTADA DOS ACORDOS COLETIVOS NO MOMENTO DA APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO. PRECLUSÃO. JUNTADA REALIZADA NO DIA ANTERIOR À DATA DESIGNADA PARA A REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO.

A Corte regional, acerca da preclusão relativa à juntada dos acordos coletivos em que previsto pagamento da PLR, adotou o entendimento de que "(...) tais documentos não foram juntados com a defesa, apresentada em 1/12/2016, mas apenas juntados em 27/2/2018. Não consta manifestação do Juízo *a quo* acerca daqueles, nem houve intimação do reclamante para manifestação. A apresentação de documentos para instrução do processo estava preclusa, conforme art. 434 do CPC. Não se trata das hipóteses de exceção contidas no art. 435 do CPC". **No caso**, verifica-se que o reclamado não juntou os documentos necessários à instrução do feito no momento da apresentação da contestação, fazendo-o tão-somente antes da data designada para a audiência de instrução, em desatendimento ao artigo 434 do CPC, de aplicação subsidiária ao processo do trabalho. Tais documentos, portanto, foram desconsiderados pelo Tribunal Regional do Trabalho de origem, que, ao examinar o recurso ordinário do reclamante, deu-lhe provimento para reconhecer o pagamento das diferenças salariais pretendidas, em razão de não ter sido comprovada a natureza de Participação nos Lucros e Resultados. Ressalta-se o entendimento de que, tratando-se de acordos coletivos de trabalho, os documentos invocados pela

reclamada já existiam antes da propositura da ação e deles a ré já tinha conhecimento. Com efeito, estabelece o artigo 845 da CLT, *in verbis*: "O reclamante e o reclamado comparecerão à audiência acompanhados das suas testemunhas, apresentando, nessa ocasião, as demais provas". Segundo o citado dispositivo, a reclamada, na audiência inaugural, deve apresentar os documentos que entender convenientes. Ressalta-se que o mencionado artigo 845 da CLT tem origem da concepção do processo do trabalho como processo oral, motivo pelo qual dispõe que o reclamante e reclamado comparecerão à audiência, acompanhados das suas testemunhas, apresentando nessa ocasião as demais provas. Assim, o espírito da norma é a celeridade do do processo, no qual partes comparecem à audiência, já com as testemunhas, e, nessa ocasião, apresentaam seus documentos. E, encerrada a instrução, o Juiz, de plano, proferiria a sentença. Por fim, nota-se que não se tratam de documentos novos, nos termos previstos no artigo 397 do CPC/1973, hipótese em que a regra do artigo 845 é mitigada, em face da impossibilidade da parte apresentá-los oportunamente. Precedentes.

Recurso de revista **conhecido e não provido**.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO TRABALHISTA. DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NOS AUTOS DAS AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE NOS 58 E 59 E NAS AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE NOS 5.867 E 6.021. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 39, § 1º, DA LEI Nº 8.177/1991 E 879, § 7º, DA CLT (REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 13.467/2017), QUE ESTABELECIAM A CORREÇÃO MONETÁRIA PELA TR. MODULAÇÃO DOS EFEITOS: ATUALIZAÇÃO PELOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DE JUROS VIGENTES PARA AS CONDENAÇÕES CÍVEIS EM GERAL. NA FASE PRÉ-JUDICIAL, INCIDÊNCIA DE IPCA-E E JUROS DE MORA E, A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO, SOMENTE DA TAXA SELIC.

1. Em relação aos débitos judiciais trabalhistas, utilizava-se a correção monetária pela TR, aplicando-se analogicamente o artigo 39, *caput*, da Lei 8.177/1991, que trata de juros. Esta Corte, em face da declaração de inconstitucionalidade do citado dispositivo nos autos da ArgInc-479-60.2011.5.04.0231 e da improcedência da Reclamação nº 22.012, na qual havia sido concedida liminar para suspender os efeitos daquela decisão, passou a determinar a correção monetária pelo IPCA-E a partir de 25/3/2015. Contudo, a Lei nº 13.467/2017 (Reforma Trabalhista) estabeleceu a atualização monetária dos créditos trabalhistas pela Taxa Referencial - TR, inserindo o § 7º ao artigo 879 da CLT.

2. A correção monetária pela TR, prevista no citado dispositivo, foi questionada nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade nºs 58 e 59 e nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 5.867 e 6.021. A Suprema Corte, na sessão realizada em 18/12/2020, finalizou o julgamento das citadas ações, declarando a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária dos créditos judiciais trabalhistas, estabelecendo que "*deverão ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices de correção monetária e de juros que vigentes para as condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil)*".

3. O Supremo Tribunal Federal, por maioria, em acórdãos relatados pelo Exmo. Ministro Gilmar Mendes, modulou os efeitos da decisão, adotando os seguintes parâmetros: "*(i) são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão (na ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória) todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), no tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais) e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês; (ii) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento (independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal) devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção*

monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC)" e "(iii) igualmente, ao acórdão formalizado pelo Supremo sobre a questão *dever-se-á aplicar eficácia erga omnes e efeito vinculante, no sentido de atingir aqueles feitos já transitados em julgado desde que sem qualquer manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros (omissão expressa ou simples consideração de seguir os critérios legais)*".

4. A possibilidade de correção monetária pela TR também foi discutida nos autos do RE-1.269.353, Tema nº 1.191 da Tabela de Repercussão Geral, relator Ministro Luiz Fux (Presidente). O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nesses autos, "reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria", referindo-se às decisões proferidas nos autos das ADCs nos 58 e 59 e nas ADIs nos 5.867 e 6.021.

5. *In casu*, o Tribunal de origem determinou "a adoção da TR como índice de correção monetária até 25/3/2015 e o IPCA-E a partir de 26/3/2015", entendimento que destoa do adotado pela Suprema Corte.

Recurso de revista **conhecido e parcialmente provido**.

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE.

HORAS EXTRAS. VALIDADE DOS CONTROLES DE CATRACA COMO MEIO DE PROVA APTO A DESCONSTITUIR A JORNADA INDICADA NA INICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DA JORNADA DE TRABALHO. SÚMULA Nº 338, ÍTEM I, DO TST.

Discute-se, no caso, a possibilidade de aferição da jornada de trabalho do reclamante a partir dos controles de catraca de parte do período contratual, tendo em vista a ausência de juntada dos cartões de ponto pelo empregador. O artigo 74, § 2º, da CLT dispõe que, para os estabelecimentos de mais de dez empregados, será obrigatória a anotação da hora de entrada e saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. Por outro lado, preceitua a Súmula nº 338, item I, do TST que "É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não-apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário" (grifou-se). No caso, o Regional consignou que "não foram apresentados controles de ponto" e reconheceu os controles de acesso (catracas) como contraprova válida em contrário das alegações iniciais do reclamante. Ocorre que, conforme tese contida na citada súmula, a não apresentação injustificada dos cartões de ponto gera presunção APENAS relativa da veracidade dos horários de trabalho indicados na petição inicial. Assim, não obstante o banco reclamado não ter apresentado os referidos controles de jornada, ao juntar o registro dos acessos dos horários de entrada e saída do reclamante por meio das catracas - considerado válido pelo Tribunal Regional -, logrou elidir a jornada indicada pelo reclamante, motivo pelo qual foi devidamente observado o item I da Súmula nº 338 do TST. Assim, considerando que o empregador se desincumbiu do seu encargo probatório, desconstituindo por meio de prova documental os horários indicados na petição inicial, deve ser mantida a decisão regional nesse particular.

Recurso de revista **não conhecido**.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista com Agravo nº **TST-RRAg-1001741-36.2016.5.02.0028**, em que são Agravantes, Agravados, Recorrentes e Recorridos **ALECIO OLIVEIRA ROSA** e **BANCO BTG PACTUAL S.A.**

O Regional, pelo acórdão de fls. 1285-1297, complementado a fls. 1381-1382, deu parcial provimento aos recursos ordinários do reclamado e do reclamante.

Inconformadas, as partes interpõem recurso de revista a fls. 1388-1458 e 1518-1547.

Apenas o recurso do reclamante foi admitido parcialmente, conforme despacho de fls. 1568-1575.

Ambas as partes interpõe agravo de instrumento a fls. 1584-1617 e 1618-1673. Contraminuta e contrarrazões a fls. 1691-1760.

Em julgamento realizado pela Turma em 11/09/2024, o agravo de instrumento do reclamado foi provido quanto ao tema relativo à preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional. Posteriormente, o recurso foi retirado de pauta para novo julgamento (30/09/2024).

Os autos não foram encaminhados ao Ministério Público do Trabalho (RI/TST, art. 95).

É o relatório.

VOTO

I – RECURSO DE REVISTA DO RECLAMADO

PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO REGIONAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. CARGO DE CONFIANÇA. JORNADA DE TRABALHO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA.

O reclamado alega a preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional, ao argumento de que o Tribunal *a quo*, mesmo após a interposição de embargos de declaração, não se manifestou a respeito das alegações inerentes aos temas relativos à juntada dos acordos coletivos, participação nos lucros e resultados, horas extras e correção monetária.

Especificamente no que concerne à parcela PLR, registrou que, *in verbis*: “o Recorrente buscou manifestação de juízo expresso a respeito da PLR quanto aos seguintes pontos: (i) existência de efetiva negociação coletiva, notadamente no que se refere aos Acordos Coletivos de Trabalho de PLR dos anos de 2011 a 2016, juntados nos autos sob ID 92fdcb6; (ii) o fato de que os Acordos de PLR - juntados aos autos pelo Recorrente antes do encerramento da instrução probatória (fls. 915/959 - ID 92fdcb6) e não considerados - possuíam CONDIÇÕES CLARAS E OBJETIVAS, fixando metas relacionadas com critérios quantitativos, qualitativos e comportamentais; (iii) confissão do Reclamante, em reconhecer a existência dos critérios previstos nos ACT's de PLR, bem como pela comprovação destes pelos depoimentos das testemunhas Isadora Ramos e Luiza Soares”.

Contra o deferimento do pedido de horas extras, alega que o Regional se omitiu quanto à confissão do reclamante “*de que mesmo com a subordinação ao Sr. Sérgio, era o responsável pela área de imposto de 29 empresas*”, ao fato de que possuía equipes e à demonstração, pelas provas documentais, dos poderes efetivos de gestão do empregado.

Alega, também, que o Regional não se manifestou acerca da violação do artigo 5º, II, da Constituição Federal em face da ilegalidade de aplicação do IPCA como índice de correção monetária.

Nesse contexto, o agravante repisa as alegações de ofensa aos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 489 do CPC/2015.

Ao exame.

Quanto à alegação de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional, é de se esclarecer que a efetiva prestação jurisdicional tem como premissa basilar a fundamentação das decisões judiciais, consoante se extrai da dicção do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

A fundamentação do Tribunal Regional a respeito das matérias tidas por omissas foi a seguinte:

HORAS EXTRAS.

O reclamante laborou na reclamada de 19/9/2011 a 16/3/2016. Foi transferido da cidade do Rio de Janeiro para a cidade de São Paulo em janeiro de 2013. Pretendeu o pagamento de horas extras além da sexta diária.

O MM. Juízo deferiu o pagamento de horas extras além da sexta diária até 31/12/2014, sendo que, a partir de janeiro de 2015, reconheceu que o reclamante estava enquadrado na condição do art. 62, II da CLT.

A reclamada recorreu pretendendo o enquadramento do reclamante no art. 62, II da CLT por todo o contrato, e o reclamante recorre pretendendo seja afastado do enquadramento em tal artigo, mas que seja considerada a jornada legal do art. 224 da CLT por todo o período. Sucessivamente, ambos pretendem o enquadramento no § 2º do art. 224 da CLT, o reclamante a partir de janeiro de

2015 e a reclamada até janeiro de 2015.

Em depoimento pessoal, o reclamante declarou (fls. 904/905):

"que foi admitido para cuidar da parte de imposto corporativo (COFINS, IR, CSL); que basicamente recebia o balancete e fazia a apuração do lucro tributário, sendo após feito tal serviço, repassava para outro setor; que após essa operação, então, era responsável pelas obrigações acessórias; que nesse período cuidava de aproximadamente 29 empresas; ... que Sergio, seu superior direto, sempre trabalhou no Rio de Janeiro; que após ser transferido para São Paulo... que o autor sempre se reportou a Sergio, e este a Dantas; ... que em março de 2015, ficou decidido que, após a saída de Sergio, a equipe deixaria de atuar no Rio de Janeiro, e passaria a atuar em São Paulo; que essa mudança de fato iniciou a operar em junho ou julho; que nesse período, Dantas conversou com o autor, e lhe ofereceu uma oportunidade para ficar responsável pelo setor; ...que inicialmente, somente Cicely veio do Rio para trabalhar com o autor, e Henrique, um trainee; que a partir dessa transição, o autor, além das atribuições já referidas, passou a cuidar do cálculos dos impostos de aplicações financeiras dos clientes dos banco, assim como o informa de rendimentos os mesmos; que a partir dessa mudança, o autor passou a contar com duplo report, ou seja, passou a se reportar diretamente a Andre Dib e Joanna Rezende, associados do banco, e estes a João Marcelo Dantas; que em questões técnicas e disciplinares, o autor tinha muito pouca autonomia, devendo se reportar a Sergio, e posteriormente, Andre e Joanna; que Dantas sempre dava a palavra final para se tomar as decisões; que o autor não tinha autonomia para demitir ou admitir empregados; que com relação aos horários constante dos controles de catraca, explica que alguns dias efetivamente não correspondem com a realidade; que os horários trabalhados eram muito variados, pois havia muito picos de jornada, mas explica que em média trabalhava 12 horas; que de fato, chegou a trabalhar até, por exemplo, 03h da manhã; que até mesmo trabalhou em sábados durante todo o dia, mas reforça que os horários variavam muito; que estima trabalho em sábados, 15 por ano, com jornada média de 8 horas; que havia picos mensais, semestrais e anuais; que de fato as pessoas declinadas no item 17 da defesa, se reportavam ao autor, explicando que Doris, já em agosto 2014, e os demais em junho ou julho de 2015;..... que o autor se limitava a proceder a adequação de números, explica que Dantas sempre analisava e sugeria alterações, algumas delas fictícias; que de fato era o autor que fazia a análise de pagamentos, e indicava a correição dos números ou seja, estavam corretos, mas explica que muitas pessoas analisavam tal informação, e poderiam solicitar retificação; que não tinha poder para efetivamente liberar o pagamento; que com a saída de Sergio, efetivamente passou a cuidar da parte de RH dos subordinados, como férias, etc; que em 2014, efetivamente, havia um controle de horário fictício, mas explica que uma pessoa da empresa passava uma planilha todo dia 15 com os horários propostos; que isso se deu em razão de uma ação do Ministério Público, que questionava a ausência de cartões de ponto; que não representava o réu na Febraban, explicando que tão somente frequentava fóruns de referida instituição; que havia uma reunião mensal chamada "hard closing", em que deveria explicar os números sobre o imposto de renda; que na época a participação era aberta a todos os interessados, podendo participar até mesmo trainees, etc; que tinha uma hora de pausa; que inicialmente, buscava o filho na escola, por volta de 18h, e posteriormente, também nas terças; que mesmo nessas ocasiões, por vezes, retornava para o banco"

A reclamada declarou em depoimento pessoal (fls. 905):

"que o autor foi contratado para ser o chefe da equipe de corporate tax; que inicialmente, o autor tinha como atribuição fazer o fechamento dos imposto, e inclusive fazer a autorização de pagamentos desses impostos; que a partir de 2013, o autor também passou a cuidar a área de compliance, e teve como atribuição montar uma equipe em São Paulo; que inicialmente, o autor se reportava a Sergio (executive director) e Andre Dib (este associado do banco); que após a alteração em 2013, passou a se reportar diretamente a João Dantas (sócio e diretor da empresa); que o autor tinha poderes de gestão dentro da empresa; que na visão do depoente, o autor tinha um cargo de muita relevância no banco, pois a empresa estaria se estruturando para funcionar na bolsa de valores; que o autor também já se reportou a Joana, sócia/associado do banco, depois de 2013 ou 2014, a partir da vinda do autor a São Paulo; que o autor trabalhava em média das 10h às 20h, com 2 horas de pausa; que o autor tinha subordinados, tendo amplo poderes sobre os mesmos; que o autor já chegou a aprovar pagamento de R\$ 100 milhões; que até 2013, o autor precisava de autorização de Sergio, mas depois disso, passou a ter alçada própria; que a partir de 2014 o autor passou a ser procurador de diversas empresas do grupo; que se houvesse orçamento, o autor tinha liberdade para contratar empregados de médio porte; que se fosse um empregado de maior padrão, seria preciso aprovação de outros setores; que o autor não estava sujeito a controle de jornada; que mesmo após a Ação Civil Pública não houve alteração na questão de controle de ponto do autor;"

A testemunha do reclamante (Isadora, fls. 960) declarou:

que trabalhou para a ré de abril de 2012 a janeiro de 2016, iniciando como analista na área fiscal, e depois, em julho de 2015, passou a atuar na área comercial (clientes pessoas físicas); que trabalhou com o autor quando atuava como analista (até junho de 2015), explicando que era de equipe distinta, mas que tinham chefe em comum (Sérgio Fonseca); que em resumo, a escala hierárquica tinha como gradação o analista (depoente e autor), acima deste Sérgio Fonseca, e ao fim, o sócio Dantas; que melhor esclarecendo, havia uma divisão entre os analistas sendo o autor director, Dóris e João, como assistentes de director, e por fim de fato, os analistas; que efetivamente tinha Sérgio como chefe, por exemplo, em questões de RH como atrasos e faltas; que na verdade todas, as decisões deveriam passar pelo crivo de Dantas; que de fato Sérgio estava acima da autora, mas confirma que Dantas eram que tomava a decisão final em questões mais relevantes; que no caso da transferência da depoente, por exemplo, precisou falar com Dantas; que Doris tinha o autor como chefe; que nunca houve qualquer espécie de controle de jornada, seja para depoente, assim como para os demais empregados; que no final de 2015, explica que foi chamada no RH, numa reunião com todos os analistas da área, quando foi explicado que deveria, a partir daquele momento, assinar uma lista de presença, o que de fato passaria a ser a regra, mas explica que os horários eram fictícios; que não sabe dizer a razão pela qual houve essa mudança; que não sabe dizer se o autor teve alguma reunião da mesma espécie; ...; que na área fiscal, explica que trabalhava das 09h30 às 21h30/22h, sendo que no início do mês (de 5 a 6 dias), prorrogava a jornada até 00h ou mesmo 02h; que a depoente operacionalizava os dados enviados pelo autor, explicando que em dados momentos até mesmo ajudava o autor, em especial quanto este estava sozinho; que os horários do autor eram similares, mas explica que sempre chegava ao local, o autor já estava trabalhando; que efetivamente sempre mantiveram essa média de jornada; que logo após a contratação da depoente, explica que houve uma proposta do autor e Sérgio, para que fosse trabalhar na área do autor, mas explica que Dantas não autorizou a transferência; que não consegue dar exemplos de decisões que o autor poderia tomar por conta própria; que com a saída de Sérgio (março de 2015), foi passado para a depoente que deveria passar a tratar com o autor; que na época, o autor tinha pouco conhecimento sobre os projetos de Sérgio, mas explica que, por exemplo, levava o autor em reuniões, pois como era muito jovem, precisava da figura de alguém mais experiente para acompanhar e causar boa impressão aos clientes.

Assim declarou a primeira testemunha da reclamada (Luiza, fls. 961/962)

"que trabalhou para a ré de 2013 a 2017, nos 2 últimos anos como como business manager, e antes business controller; que cuidava de toda a área de finance, participando, por exemplo, de toda questão de avaliações de empregados, orçamento, mas reforçando que não participava, diretamente, por exemplo, na questão fiscal (área do autor); que o chefe direto da depoente era Dantas; que o autor era responsável pela área de tax operations (obrigações fiscais do banco e clientes) e tax compliance (conformidade das informações junto a órgãos governamentais); que o autor tinha uma equipe sob sua responsabilidade, estimando cerca de 5 a 8 pessoas; que o autor era responsável por questões de RH em geral (férias, faltas,

contratações, etc); que até a saída de Sérgio, era este quem tomava a maior parte das decisões, sendo que após esse fato, o autor passou a tomar todas as decisões; que Sérgio era chefe do autor, muito embora cuidasse mais da parte de compliance, sendo que autor ainda assim, tinha sua equipe na parte operacional; que com a saída de Sérgio o autor assumiu o seu papel; que após a saída de Sérgio, explica que o autor tratava de questões de RH (inclusive questões salariais) como dito, mas explica que no caso de admissão ou demissão, Dantas era quem dava a palavra final, muito embora o autor tivesse liberdade para opinar sobre o assunto; que o autor participou da admissão de alguns de seus subordinados, na forma já acima referida (colegiado, com a palavra final de Dantas); que a avaliação era feita por um colegiado, com dados de várias pessoas (gestores), de diferentes setores; que o autor tinha acesso a dados sigilosos; que não sabe dizer se o autor representava o banco na FEBRABAN; que de fato não havia controle de jornada, mas explica que havia flexibilidade de horários, como tirar 2 horas de almoço num dia em decorrência de uma jornada extensa no dia anterior, ou ir a médicos sem efetivo controle de jornada; que para adentrar ao prédio era preciso passar o crachá na portaria; ...sendo que a partir de meados de 2014, trabalhou no mesmo espaço físico do autor em São Paulo; que não consegue precisar a média de jornada do autor, estimando de 8 a 9 horas por dia; que costumava encerrar a jornada por volta de 19h/20h; que de fato, nos dias de fechamento (final do mês) era um pouco mais puxado, mas não sabe precisar o quanto isso acarretava de sobrejornada em tais ocasiões para o setor do autor; que se recorda que um dia da semana, o autor saía mais cedo para buscar os filhos da escola (ao que sabe, residentes em São Paulo), sendo que normalmente não voltava mais para o banco, fato conhecido segundo relato do próprio autor, e não presencialmente; ... que André Dib (associado do banco), era responsável pela parte de business controller, estando hierarquicamente acima do autor; que Joana Resende era igualmente associada, hierarquicamente acima do autor; que em geral efetivamente o autor assumiu as atribuições de Dantas, mas explica que efetivamente Joana assumiu o "chapéu" da área de tax, já que tinha conhecimento somente sobre a área de consulting; que mesmo assim, Joana participava de poucas questões como admissão (colegiado, acima referido); que poderia acontecer de o autor reportar alguma coisa para Joana, mas não sabe dar exemplos concretos; que no papel Joana seria chefe do autor, mas explica que Joana deixava o autor "bem à vontade" para exercer suas funções; que acredita que após a saída de Sérgio, era Joana quem aprovava as passagens aéreas do autor e resolvia questões referentes a férias; que o prédio dispunha de um bicicletário, mas não sabe se havia necessidade de passar o crachá para o acesso ao prédio;"

A segunda testemunha da reclamada (Karoline, fls. 962/963) declarou:
"que trabalha para a ré desde 2014, como advogada da área de tax litigation; que trabalha em São Paulo cerca de 6 dias por mês, e quando está em São Paulo, em andar distinto do autor; que o autor era responsável pela área de impostos do banco; que o autor se reportava a Joana e Dantas; que o autor poderia liberar pagamento da área, sem necessidade de comunicação ou autorização; que de fato houve um caso em que foi feito um depósito indevido num processo judicial, e que após autorização da Fazenda e do juiz do caso, foi liberado; que esse depósito foi feito a partir da área de compliance, do setor do autor; que o autor tinha 6 ou 7 subordinados; que o autor tinha liberdade para tratar de assuntos diversos como férias, admissão, dispensa, etc, dando exemplo de casos que deveria envolver Joana situações como alteração de salário ou promoção; que o autor assumiu todas as atribuições de Sérgio (executive director); que na época de Sérgio, não sabe quem aprovava as férias do autor; que já presenciou o autor aplicando reprimendas em seus subordinados"

Os depoimentos revelam que o reclamante foi admitido para exercer função de confiança, prevista no § 2º do art. 224 da CLT. O próprio reclamante declarou que foi admitido para "cuidar da parte de imposto corporativo (COFINS, IR, CSL)". O reclamante e as testemunhas declararam que o reclamante estava subordinado a Sérgio Fonseca (diretor executivo) e este a João Dantas (este sócio e diretor da reclamada). Ainda, o reclamante tinha subordinados (assistentes e analistas). O salário do reclamante em novembro de 2011 (dois meses após a admissão) foi de R\$10.196,78 e a gratificação de função de R\$5.608,23 (fls. 630).

Logo, afasto o enquadramento *nocaput* do art. 224 da CLT, mas, num primeiro momento, não estava enquadrado no art. 62, II da CLT, já que este não exercia o cargo de gestão de mais alta hierarquia no setor. Ainda que pudesse liberar valores, o art. 62, II da CLT não trata de confiança, mas de efetiva gestão.

O reclamante reconhece que "com a saída de Sergio, efetivamente passou a cuidar da parte de RH dos subordinados, como férias, etc;" o que revela assunção de gestão.

A testemunha do reclamante declarou "que com a saída de Sérgio (março de 2015), foi passado para a depoente que deveria passar a tratar com o autor".

A primeira testemunha da reclamada declarou: "que o autor tinha uma equipe sob sua responsabilidade, estimando cerca de 5 a 8 pessoas; que o autor era responsável por questões de RH em geral (férias, faltas, contratações, etc); que até a saída de Sérgio, era este quem tomava a maior parte das decisões, sendo que após esse fato, o autor passou a tomar todas as decisões; que Sérgio era chefe do autor, muito embora cuidasse mais da parte de compliance, sendo que autor ainda assim, tinha sua equipe na parte operacional; que com a saída de Sérgio o autor assumiu o seu papel; que após a saída de Sérgio, explica que o autor tratava de questões de RH (inclusive questões salariais) como dito, mas explica que no caso de admissão ou demissão, Dantas era quem dava a palavra final, muito embora o autor tivesse liberdade para opinar sobre o assunto; que o autor participou da admissão de alguns de seus subordinados, na forma já acima referida (colegiado, com a palavra final de Dantas)".

A segunda testemunha da reclamada declarou: "que o autor assumiu todas as atribuições de Sérgio (executive director); que na época de Sérgio, não sabe quem aprovava as férias do autor; que já presenciou o autor aplicando reprimendas em seus subordinados"

Logo, até fevereiro de 2015 o reclamante estava enquadrado no art. 224 § 2º da CLT e a partir de março de 2015 na condição do art. 62, II da CLT.

Indevidas, portanto, horas extras a partir de março de 2015.

No período anterior, a jornada era de 8 horas e o módulo semanal de 44 horas.

Não foram apresentados controles de ponto. A testemunha do reclamante declarou que nunca houve qualquer espécie de controle de jornada, seja para depoente, assim como para os demais empregados; que no final de 2015, explica que foi chamada no RH, numa reunião com todos os analistas da área, quando foi explicado que deveria, a partir daquele momento, assinar uma lista de presença".

Logo, era reclamada o ônus da prova da jornada do reclamante.

Reconheço que os controles de acesso (catraca) servem como meio de prova das horas cumpridas pelo reclamante, mas foram apresentadas a partir de 23/6/2014. A discussão acerca da entrada do reclamante pelo bicicletário, sem passar pela catraca, não tem pertinência, porque o autor não alegou na inicial ou em depoimento pessoal que entrava por esta via.

Passa-se à análise do período anterior (de 19/9/2011 a 22/6/2014).

As testemunhas da reclamada não especificaram o horário de trabalho do reclamante.

O reclamante alegou na inicial que laborava das 9h/9h30 às 22h, chegando a estender até às 2h. Em depoimento pessoal, declarou que "que os horários trabalhados eram muito variados, pois havia muito picos de jornada, mas explica que em média trabalhava 12 horas; que de fato, chegou a trabalhar até, por exemplo, 03h da manhã; que até mesmo trabalhou em sábados durante todo o dia, mas reforça que os horários variavam muito; que estima trabalho em sábados, 15 por ano, com jornada média de 8 horas; que havia picos mensais, semestrais e anuais. A testemunha do reclamante não contradiz os horários do reclamante.

Logo, não tendo o reclamante especificado a frequência de labor após às 22h ou a partir de 9h, não tendo alegado na inicial o labor aos sábados, fixo a jornada das 9h30 às 22h de segunda a sexta-feira, com uma hora de intervalo intrajornada.

Portanto, restam definidos os seguintes parâmetros:

- De 19/9/2011 a 22/6/2014: jornada das 9h30 às 22h, de segunda a sexta-feira, com uma hora de intervalo.

- De 23/6/2014 a 28/2/2015: conforme restar apurado nos controles de acesso (fls. 741/762). Quando houver no dia um único registro de entrada e um único registro de saída, será considerado o intervalo intrajornada de 1 hora.

São devidas as horas extras além da 8ª diária e 44ª semanal. O divisor a ser adotado para cálculo do salário/hora é 220.

Demais parâmetros (base de cálculo, adicional, reflexos) já definidos na r. sentença recorrida.

Dou provimento parcial ao recurso do reclamante e **dou provimento parcial** ao recurso da reclamada.

Correção monetária.

Pretende a reclamada a utilização da TR como índice de correção monetária

Em 14/8/2015, foi publicado v. acórdão proferido pelo Pleno do C. TST no processo TST-Arginc-479-60.2011.5. 04.0231 que, com amparo no v. acórdão proferido pelo E. STF referente às ADI's 4357 e 4425, declarou a inconstitucionalidade por arrastamento da expressão "equivalentes à TRD", contida no caput do artigo 39 da Lei nº 8.177/91 e definiu a variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) como fator de atualização a ser utilizado nos débitos trabalhistas na Justiça do Trabalho, sendo opostos embargos de declaração.

Em 19/12/2016 foi publicada a Tese Jurídica Prevalente 23 deste TRT, no sentido de que a TR continua sendo o índice aplicável para a atualização monetária dos débitos trabalhistas.

Entretanto, em 30/06/2017 foi publicada o v. acórdão do C. TST com o julgamento dos embargos de declaração, aplicando a modulação dos efeitos da decisão embargada a partir de 25/03/15.

Assim, ocorreu a superação da tese (overruling) firmada na Tese Jurídica Prevalente 23 deste TRT, de forma que a aplico para determinar que a correção monetária seja feita pela TR até 25/03/2015.

Para o período posterior, determino a aplicação da correção monetária pelo IPCA-E, por força do que dispõe o artigo 489 § 1º do CPC, adaptado ao processo do trabalho pelo art. 15, alínea "e", da Instrução Normativa 39/2016 do C. TST, que estabelece a obrigatoriedade de se seguir precedente do Tribunal Superior do Trabalho.

Logo, **dou provimento parcial** para determinar a adoção da TR como índice de correção monetária até 25/3/2015 e o IPCA-E a partir de 26/3/2015.

PLR.

O reclamante alega que houve o desvirtuamento do pagamento de PLR, de forma que pretende o reconhecimento do pagamento de salário com as integrações. Pretende, ainda, o pagamento de diferenças decorrentes da redução na PLR 2015 e sobre o labor prestado no início de 2016. Alega que a reclamada confessa que era pago o valor conforme resultados individuais, o que contraria as normas. Demonstrou que a lucratividade do banco aumentou, mas os valores de PLR foram reduzidos em 2014 e 2015.

A Lei 10.101/2000 define que a PLR deverá ser negociada por convenção ou acordo coletivo ou, ainda, por comissão paritária, sendo que dos instrumentos deverão contar regras claras e objetivas.

A Reclamada alega que a PLR foi negociada em acordos coletivos com regras claras, mas não os apresentou. Foi apresentado pelo reclamante apenas o acordo coletivo de 2011, mas sem os anexos (fls. 35/40).

A reclamada apresentou as avaliações de desempenho do reclamante, mas não apresentou as regras adotadas para pagamento da PLR, tampouco a negociação coletiva.

Logo, não comprovada a negociação coletiva, tampouco comprovadas as regras da PLR, reconheço a alegação de pagamento de verba com natureza salarial.

De qualquer forma, como era paga com base na avaliação do empregado, tem a natureza de prêmio, ou seja, verba paga conforme resultado (condição) de forma que não integra o salário de forma definitiva. Entretanto, enquanto pago, tem natureza salarial e, portanto, compõe a base de cálculo das verbas contratuais e rescisórias.

Assim, indevidas diferenças por redução do valor.

Devidos os reflexos dos valores pagos em aviso prévio, 13º salários, férias + 1/3, recolhimento de FGTS e da multa de 40%, bem como na base de cálculo das horas extras. Indevidos reflexos em DSR's porquanto a base é mensal e já os remunera.

Dou provimento parcial.

Os embargos de declaração do reclamante foram rejeitados nos termos seguintes:

Alega a reclamada que, contrariamente ao que constou na decisão embargada, houve negociação coletiva acerca da PLR, conforme comprovado pelos documentos juntados às fls. 915/959.

Tais documentos não foram juntados com a defesa, apresentada em 1/12/2016, mas apenas juntados em 27/2/2018. Não consta manifestação do MM. Juízo *a quo* acerca daqueles, nem houve intimação do reclamante para manifestação. A apresentação de documentos para instrução do processo estava preclusa, conforme art. 434 do CPC. Não se trata das hipóteses de exceção contidas no art. 435 do CPC. Logo, não se conhece daqueles, de forma que fica mantida a decisão embargada.

A reclamada alega que houve, ainda, omissão quanto à confissão do reclamante no sentido de reconhecer a existência dos critérios previstos nos Acordos Coletivos de Trabalho acerca da PLR, bem como acerca do depoimento das testemunhas acerca de avaliação de empregados para o pagamento da PLR.

Não há omissão. A decisão embargada traz fundamentação expressa acerca da PLR, após análise do conjunto probatório, inclusive depoimentos de partes e testemunhas.

Também no que se refere ao enquadramento do reclamante na condição do art. 224 § 2º da CLT e na condição do art. 62, II da CLT, a reclamada alega omissão na análise da prova testemunhal, confissão do autor e prova documental.

Não há omissão, contradição ou obscuridade a sanar. A embargante pretende a reanálise da prova. A decisão embargada traz expressa fundamentação também acerca da questão.

No que se refere à jornada fixada, alega que não houve apreciação da prova no sentido de que o reclamante não tinha horário fixo.

Aqui também a embargante se insurge contra o fundamento da decisão, que traz tese explícita sobre todas as matérias questionadas nos autos de sorte que se pretende, na realidade, a reforma do julgado, o que é inadmissível pela via eleita.

Quanto a fixação do IPCA-E como índice de correção monetária, a reclamada invoca o disposto

no artigo 879, parágrafo 7º, da CLT.

Esclareço que o IPCA-E deverá ser utilizado mesmo após a entrada em vigor do § 7º ao art. 879 da CLT.

Por primeiro porque, ainda que tal dispositivo fosse válido, não poderia retroagir à situações pretéritas à vigência da Lei 13.467/2017, ou seja, para situações anteriores à 11/11/2017, já que assim estabelece o art. 5º, XXXVI da Constituição Federal, art. 6º da LINDB e toda a Instrução Normativa 41 do C. TST.

Por segundo porque a Lei Ordinária não pode fazer constitucional algo que já era inconstitucional.

Com efeito, o E. STF e o C. TST decidiram que a aplicação da TR como índice de correção monetária é inconstitucional porque ferem o direito de propriedade, que está previsto no art. 5º da Carta Magna e está no rol dos direitos humanos fundamentais.

Logo, o vilipêndio ao direito de propriedade não pode ser aceito nem por emenda constitucional, que dirá por lei ordinária, como é o caso da Lei 13.467/2017.

E não é o caso de se remeter os autos para o Tribunal Pleno desta Corte Regional para que seja declarada a inconstitucionalidade deste dispositivo legal (Súmula Vinculante 10 do E. STF), porque tal inconstitucionalidade já foi declarada pelo Tribunal Pleno do Tribunal Superior do Trabalho.

O que aqui se decide é pela inaplicabilidade da Lei cujo conteúdo é idêntico ao de outra já declarada inconstitucional eis que, por óbvio, Lei Ordinária, ainda que posterior, não pode fazer constitucional o conteúdo de outra, anterior, já declarada inconstitucional.

Dou provimento parcial para prestar esclarecimentos.

Também foram rejeitados os segundos embargos de declaração:

O embargante pretende a manifestação acerca do art. 845 da CLT e quanto ao entendimento de que pode ocorrer a juntada de documentos em qualquer momento anterior ao encerramento da instrução.

Não há omissão a sanar. A decisão embargada adotou tese expressa no sentido de que houve a preclusão em relação a juntada de documentos, de forma que o documento que o reclamado pretendeu utilizar como meio de prova não pode ser conhecido. Nos embargos ora examinados o reclamado pretende, na realidade, a reforma do julgado, o que é inadmissível pela via eleita.

Nego provimento.

Em relação ao enquadramento do autor em cargo de confiança bancário, a conclusão do Regional, a partir da prova oral colhida, foi no sentido de que *“até fevereiro de 2015 o reclamante estava enquadrado no art. 224 § 2º da CLT e a partir de março de 2015 na condição do art. 62, II da CLT”*.

Não subsiste, portanto, a omissão apontada quanto ao exame do inciso II do artigo 62 da CLT.

No que se refere à alegação sobre o encargo probatório referente à jornada de trabalho do reclamante, a fundamentação do Regional foi de que *“era da reclamada o ônus da prova da jornada do reclamante”*, cujos horários foram arbitrados com base na prova documental anexada pelo reclamado.

Já no tocante à PLR, também não há omissão. No caso, a tese recursal de falha na fundamentação no tocante à possibilidade de juntada de documentos *a posteriori* não tem procedência.

A alegação patronal, quanto à existência de acordo coletivo dispondo sobre os critérios de pagamento da PLR, foi rechaçada pelo Regional, ao consignar que *“a Reclamada alega que a PLR foi negociada em acordos coletivos com regras claras, mas não os apresentou”*.

No julgamento dos primeiros embargos de declaração do reclamado, a Corte *quo* esclareceu que *“tais documentos não foram juntados com a defesa, apresentada em 1/12/2016, mas apenas juntados em 27/2/2018. Não consta manifestação do MM. Juízo a quo acerca daqueles, nem houve intimação do reclamante para manifestação. A apresentação de documentos para instrução do processo estava preclusa, conforme art. 434 do CPC. Não se trata das hipóteses de exceção contidas no art. 435 do CPC. Logo, não se conhece aqueles, de forma que fica mantida a decisão embargada”*.

Quanto à alegação de possibilidade de juntada dos documentos, referente à norma coletiva que dispunha sobre a PLR até o momento que antecede o encerramento da instrução processual, a Corte regional registrou o seguinte trecho do julgamento dos segundos embargos de declaração do banco reclamado:

“Não há omissão a sanar. A decisão embargada adotou tese expressa no sentido de que houve a preclusão em relação à juntada de documentos, de forma que o documento que o reclamado pretendeu utilizar como meio de prova não pode ser conhecido. Nos embargos ora examinados o reclamado pretende, na realidade, a reforma do julgado, o que é inadmissível pela via eleita”.

Registra-se, por oportuno, que o reclamado não suscitou eventual caracterização de cerceamento de defesa, em razão do indeferimento da prova documental juntada após a contestação.

Em relação ao índice de correção monetária, registra-se o entendimento contido

na Súmula nº 297, item III, de que a mera interposição de embargos de declaração é suficiente para prequestionar dispositivo de lei, motivo pelo qual não há omissão quanto à ausência de análise expressa do artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal.

Com efeito, havendo, no acórdão, a descrição das razões de decidir do órgão julgador, tem-se por atendida essa exigência, ainda que o resultado do julgamento seja contrário ao interesse da parte, notadamente quando o Regional explicitou, de forma clara, coerente e completa, as razões pelas quais julgou as matérias.

Para que se tenha por atendido o dever constitucional de fundamentação de todas as decisões judiciais, basta que nessas se enfrentem, de forma completa e suficiente, todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia.

Não restam dúvidas, portanto, de que foi prestada a devida jurisdição à parte, mantendo-se íntegros os comandos insertos nos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 489 do CPC/2015.

Ante o exposto, **não conheço** do recurso de revista e, uma vez constatada a entrega da devida prestação jurisdicional, não se cogita de transcendência na arguição de nulidade da decisão regional.

Ante o não acolhimento da preliminar de nulidade, passa-se ao exame dos capítulos e recursos que ficaram sobrestados.

AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELO RECLAMADO

O Juízo de admissibilidade regional, em despacho assim fundamentado, denegou seguimento ao recurso de revista interposto pelo reclamado:

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / Atos Processuais / Nulidade / Negativa de Prestação Jurisdicional.

Alegação(ões):

O recorrente argui a nulidade do v. Acórdão recorrido por negativa da prestação jurisdicional, argumentando que, mesmo instada por embargos de declaração, a E. Turma não teria se pronunciado sobre pontos fundamentais ao deslinde da demanda no tocante à PLR, às horas extras (cargo de confiança) e ao índice de correção monetária.

Não há que se cogitar de processamento do apelo pela arguição de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, tendo em vista que a decisão recorrida examinou toda a matéria posta no recurso.

Com efeito, conforme se vê no julgado, a fundamentação apresentada é suficiente para a comprovação da devida apreciação de todas as questões levantadas, tendo sido esgotados todos os aspectos basilares da controvérsia apontada no apelo.

A completa prestação jurisdicional caracteriza-se pelo oferecimento de decisão devidamente motivada com base nos elementos fáticos e jurídicos pertinentes e relevantes para a solução da lide.

No caso dos autos, a prestação jurisdicional revela-se completamente outorgada, mediante motivação clara e suficiente, permitindo, inclusive, o prosseguimento da discussão de mérito na via recursal extraordinária. Incólumes as disposições legais e constitucionais pertinentes à alegação (Sumula 459, do TST).

DENEGO seguimento.

Remuneração, Verbas Indenizatórias e Benefícios / Participação nos Lucros ou Resultados - PLR.

Consignado no v. acórdão que a reclamada não apresentou, em momento oportuno, as regras adotadas para pagamento da PLR e tampouco a negociação coletiva e, ainda, que a verba em apreço era paga com base na avaliação do empregado, isto é, conforme resultado, restando caracterizada sua natureza salarial, não se vislumbra ofensa aos dispositivos legais e constitucionais apontados.

Os arestos paradigmas são inespecíficos ao caso vertente, contrariando o teor da Súmula 296, I, do C. TST, pois não abrigam premissa fática idêntica à contida no v. acórdão recorrido.

DENEGO seguimento.

Duração do Trabalho / Horas Extras / Cargo de Confiança.

Categoria Profissional Especial / Bancários / Cargo de Confiança.

Considerando as premissas fático-jurídicas delineadas no acórdão, no sentido de que até fevereiro de 2015 o reclamante exerceu cargo de confiança bancário, porquanto não exercia cargo de efetiva gestão, devido, portanto, o pagamento de horas extras excedentes da 8ª diária e 40ª semanal, e a partir de março de 2015, quando o autor assume cargo de gestão, indevido o pagamento de horas extras, não se vislumbra ofensa aos dispositivos legais invocados.

Inespecíficos os arestos colacionados com vistas a corroborar o dissídio de teses, pois não há correlação entre os casos julgados nos acórdãos paradigmas e a presente demanda. Registre-se que, nos termos da Súmula 296, I, da Corte Superior, a divergência jurisprudencial deve revelar a existência de teses diversas na interpretação do mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram, o que não se verifica na hipótese vertente.

DENEGO seguimento.

Duração do Trabalho.

A recorrente sustenta que a C. Turma fixou jornada superior àquela comprovada na prova documental e oral.

As razões recursais revelam a nítida intenção de revolver o conjunto fático-probatório apresentado, o que não se concebe em sede extraordinária de recurso de revista, a teor do disposto na Súmula 126, da Corte Superior.

DENEGO seguimento.

Férias.

A C. Turma entendeu que restou comprovado labor do reclamante nas férias, sendo devido o pagamento da dobra.

Assim, não obstante as afrontas legais aduzidas, inviável o seguimento do apelo, uma vez que a matéria, tal como tratada no v. acórdão e posta nas razões recursais, reveste-se de contornos nitidamente fático-probatórios, cuja reapreciação, em sede extraordinária, é diligência que encontra óbice na Súmula n.º 126 do C. TST.

DENEGO seguimento.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / Liquidação / Cumprimento / Execução / Valor da Execução / Cálculo / Atualização / Correção Monetária.

DA ESSÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA TRABALHISTA. O debate judicial sobre a correção monetária trabalhista jamais se afastou da ideia central de que a recomposição do capital deve ser condizente com a desvalorização determinada pela inflação. O que se corrige é o crédito, para que ele se mantenha atual.

DOS PRECEDENTES DESSA RATIO DECIDENDI. O C. TST-PLENO (ArgInc 479-60.2011.5.04.0231) seguiu rigorosamente os precedentes do Eg. STF e declarou a inconstitucionalidade da expressão "equivalentes à TRD", presente no artigo 39, da Lei 8.177/91, e fixou a variação do IPCA-E como fator de correção trabalhista (Relator Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão, DEJT 14/08/2015). Essa decisão teve efeitos modulados, com efeito a partir de 25/3/2015 (DEJT 30/6/2017).

DA SUPERAÇÃO DA RECLAMAÇÃO PERANTE O EG. STF. Em 05.12.2017, a 2ª Turma do STF julgou improcedente a Reclamação 22.012/RS, na relatoria do Min. Ricardo Lewandowski, revogando-se a liminar que havia sido concedida pelo Ministro Dias Toffoli, em 14.10.2015.

DOS NUMEROSOS PRECEDENTES DO EG. TST. No cenário assim posto, todas as Turmas do TST passaram a adotar o IPCA-E como índice de correção trabalhista. São exemplos: RR-11646-21.2014.5.15.0051, 1ª Turma, Relator Ministro Walmir Oliveira da Costa, DEJT 06/04/2018; ED-RR-11686-09.2014.5.15.0146, 2ª Turma, Relatora Ministra Delaíde Miranda Arantes, DEJT 13/04/2018; ARR-1000376-21.2016.5.02.0068, 3ª Turma, Relator Ministro Maurício Godinho Delgado, DEJT 13/04/2018; RR-7506-73.2001.5.04.0020, 4ª Turma, Relator Ministro Ubirajara Carlos Mendes, DEJT 13/04/2018; AIRR-25035-80.2015.5.24.0021, 5ª Turma, Relator Ministro Breno Medeiros, DEJT 13/04/2018; ARR-1143-39.2013.5.09.0892, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Convocada Cilene Ferreira Amaro Santos, DEJT 09/02/2018; RR-1981-10.2015.5.09.0084, 7ª Turma, Relator Ministro Douglas Alencar Rodrigues, DEJT 19/12/2017; ARR-930-39.2015.5.14.0402, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 23/02/2018.

DA SUPERVENIÊNCIA DA REFORMA TRABALHISTA. A vigência da Lei 13.467/2017 não mudou a essência da ideia central - de que a correção monetária deve representar a recomposição da perda inflacionária -, nem alterou a ratio decidendi seguida pelo Eg. STF e TST-PLENO. Uma nova Lei ordinária (nº 13.467/2017) não está apta a consagrar uma inconstitucionalidade já antes estabelecida pelo Eg. STF e Eg. TST. O que era inconstitucional antes da Reforma Trabalhista continuou sendo inconstitucional depois. Assim, o art. 879, § 7º, da CLT, não se encontra apto a se opor ao sentido das decisões expressadas, já que a essência dos objetos jurídicos visados não se alterou na nova legislação.

DA CERTEZA DE PERDAS INFLACIONÁRIAS COM A TR. As diferenças com as perdas inflacionárias com a adoção da TR são concretas, expressivas e de fácil demonstração:

Ano IPCA-E TR

2015 10,70% 1,7954%

2016 6,78% 2,0125%

2017 2,31% 0,5967%

2018* 3,23% 0,0000%

*até outubro

FONTES: IBGE, Banco Central do Brasil e Base de Dados do Portal Brasil®.

DAS DECISÕES ATUAIS DO EG. TST. Constata-se que, mesmo na vigência da reforma trabalhista, as Turmas do Eg. TST continuam a determinar a aplicação do IPCA-E como fator de correção monetária dos débitos trabalhistas, citando o entendimento do Supremo Tribunal Federal - STF, bem como a decisão plenária do TST proferida no incidente de Arguição de Inconstitucionalidade 479-60.2011.5.04.0231, que declarou inconstitucional a expressão "equivalentes à TRD" contida no artigo 39 da Lei 8.177/1991, por não refletir a efetiva recomposição da perda resultante da inflação, e acolheu o IPCA-E como fator de atualização monetária dos débitos trabalhistas a partir de 25 de março de 2015, data adotada pelo STF nos acórdãos que determinaram a aplicação do índice para os créditos em precatórios (ADIs 4.357 e 4.425).

Em decisões recentes do C. TST, já na vigência da Lei nº 13.467/17, ficou assentado que a alteração trazida pelo artigo 879 da CLT é inaplicável. Nesse sentido, a 6ª Turma decidiu ser inviável a aplicação do novo parágrafo 7º do artigo 879 da CLT, uma vez que a Corte Suprema entendeu que a TR não reflete a desvalorização da moeda brasileira e, ainda, porque a Lei nº 13.467/2017 não retroage para atingir os contratos extintos antes de sua vigência. Na mesma direção é o entendimento da 1ª Turma, ao assentar que o novo artigo em nada altera a decisão do Plenário do TST, que declarou a inconstitucionalidade da TR como fator de correção monetária dos débitos trabalhistas, com respaldo em decisão vinculante do STF.

DA ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO EG. TST. No dia 13.03.2018, a Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do TST, suscitou o incidente de arguição de inconstitucionalidade do parágrafo 7º do artigo 879 da CLT e remeteu o caso ao Pleno.

Diante desse cenário, a decisão adotada pela Turma Julgadora se encontra alinhada com as decisões do Eg. STF, não comportando o apelo razões válidas à superação da apontada ratio decidendi que inspira a correção monetária, mormente considerando-se a jurisprudência notória, iterativa e mais atual das Turmas do Eg. TST.

DENEGO seguimento quanto ao tema.

CONCLUSÃO

DENEGO seguimento ao recurso de revista.

À análise.

Eis os termos da decisão recorrida no que concerne ao tema **"PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. PAGAMENTO VINCULADO AOS CRITÉRIOS DE DESEMPENHO DO EMPREGADO. NATUREZA DE PRÊMIO. RECONHECIMENTO DA NATUREZA SALARIAL"**:

"O reclamante alega que houve o desvirtuamento do pagamento de PLR, de forma que pretende o reconhecimento do pagamento de salário com as integrações. Pretende, ainda, o pagamento de diferenças decorrentes da redução na PLR 2015 e sobre o labor prestado no início de 2016.

Alega que a reclamada confessa que era pago o valor conforme resultados individuais, o que

contraria as normas. Demonstrou que a lucratividade do banco aumentou, mas os valores de PLR foram reduzidos em 2014 e 2015.

A Lei 10.101/2000 define que a PLR deverá ser negociada por convenção ou acordo coletivo ou, ainda, por comissão paritária, sendo que dos instrumentos de verãõ contar regras claras e objetivas.

Reclamada alega que a PLR foi negociada em acordos coletivos com regras claras, mas não os apresentou. Foi apresentado pelo reclamante apenas o acordo coletivo de 2011, mas sem os anexos (fls. 35/40).

A reclamada apresentou as avaliações de desempenho do reclamante, mas não apresentou as regras adotadas para pagamento da PLR, tampouco a negociação coletiva.

Logo, não comprovada a negociação coletiva, tampouco comprovadas as regras da PLR, reconheço a alegação de pagamento de verba com natureza salarial.

De qualquer forma, como era paga com base na avaliação do empregado, tem a natureza de prêmio, ou seja, verba paga conforme resultado (condição) de forma que não integra o salário de forma definitiva.

Entretanto, enquanto pago, tem natureza salarial e, portanto, compõe a base de cálculo das verbas contratuais e rescisórias.

Assim, indevidas diferenças por redução do valor.

Devidos os reflexos dos valores pagos em aviso prévio, 13º salários, férias + 1/3, recolhimento de FGTS e da multa de 40%, bem como na base de cálculo das horas extras.

Indevidos reflexos em DSR's porquanto a base e mensal e já os remunera.

Dou provimento parcial."

O reclamado insiste contra a determinação da **natureza salarial da parcela relativa à Participação nos Lucros e Resultados**, ao argumento de que, nos termos dos instrumentos coletivos juntados, a parcela tem natureza indenizatória.

Aponta violação dos artigos 818 da CLT, 373, I, do CPC, 7º, XI, da Constituição Federal, 2º da Lei nº 10.101/00 e 611 da CLT. Colaciona arestos.

No caso, Regional registrou que o reclamado deixou de juntar os instrumentos coletivos acerca dos quais pretendia comprovar a natureza indenizatória da PLR, no momento oportudo.

Assim, concluiu que, considerando que referida parcela era paga com base na avaliação do empregado, deve ser considerada como prêmio.

Esta Corte superior, ao examinar situações semelhantes, em processos em que figurou a mesma empresa reclamada, adotou o entendimento de que a parcela vinculada ao desempenho do empregado, e não ao lucro da empresa, tem natureza de "prêmio", mesmo que prevista em acordo coletivo como "participação nos lucros e resultados":

"AGRAVO INTERNO EM RECURSO DE REVISTA DO RÉU BANCO BTG PACTUAL S.A., LEI Nº 13.467/2017. 1. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DECISÃO COMPLETA, VÁLIDA E DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. 2. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. PARCELA VINCULADA AO DESEMPENHO INDIVIDUAL DO EMPREGADO. NATUREZA JURÍDICA. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA. AUSÊNCIA DE TRANSCENDÊNCIA DA CAUSA. Não se constata a transcendência da causa, no aspecto econômico, político, jurídico ou social. Agravo interno conhecido e não provido, por ausência de transcendência da causa " (Ag-RR-11657-41.2016.5.03.0107, 7ª Turma, Relator Ministro Claudio Mascarenhas Brandao, DEJT 15/12/2023).

"[...] RECURSO DE REVISTA. PARCELA RECEBIDA A TÍTULO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. NATUREZA DE COMISSÃO. PAGAMENTO VINCULADO AO DESEMPENHO INDIVIDUAL DO TRABALHADOR . 1 . O Colegiado de origem reconheceu que "o réu concedeu a PLR com base nas normas internas, as quais foram ajustadas em acordo coletivo que preveem avaliação individual para verificar sua meta a fim de medir a pontuação" . 2 . **Nesse contexto, em que o pagamento da parcela em exame não estava atrelado ao resultado e ao lucro da empresa, e sim ao desempenho individual do trabalhador, não há falar em Participação nos Lucros e Resultados na forma prevista na Lei nº 10.101/2000.** 3 . Trata-se, na verdade, de comissões pagas sob o título de PLR, razão pela qual é devido o reconhecimento da natureza salarial da parcela. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-677-17.2012.5.02.0038, 1ª Turma, Relator Ministro Hugo Carlos Scheuermann, DEJT 11/11/2022);

"[...] PARCELA PLR. EXISTÊNCIA DE PROVA DO PAGAMENTO DE COMISSÕES DE FORMA DISSIMULADA. SÚMULA Nº 126/TST. **O Tribunal Regional entendeu, com base nas provas dos autos, que a parcela PLR remunerava as comissões devidas ao empregado, e não a participação nos lucros e resultados, evidenciando a fraude em seu pagamento, que, além de feito mensalmente, baseava-se exclusivamente no desempenho individual do trabalhador, sem nenhuma correlação com o lucro da empresa.** Incide, na espécie, a Súmula nº 126 desta Corte, porquanto as razões do recurso de revista estão fundamentadas em premissas fáticas. Não merece reparos a decisão. Agravo não provido" (Ag-AIRR-1718-13.2012.5.01.0243, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 18/03/2022);

"[...] II - RECURSO DE REVISTA . COMISSÕES PAGAS COMO PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. Conforme se infere do excerto reproduzido, a parcela " Participação nos Lucros e Resultados " era paga sobre a produtividade individual do empregado. Assim, referida parcela ostentava verdadeira natureza de comissões. Constata-se, pois, que os réus se utilizavam dessa parcela com o propósito de pagar verdadeiras comissões aos seus empregados, visando burlar a legislação trabalhista. Diante desse contexto, não se verifica ofensa aos artigos 7º, XXVI, da Constituição Federal e 621 da CLT, porque a discussão da matéria não se limita à validade de critério de pagamento da PLR previsto em norma coletiva, mas sim de fraude, o que faz incidir o disciplinado no artigo 9º da CLT. Isso porque não está sendo invalidada a norma coletiva e sim atribuído efeito distinto à natureza indenizatória diante da real natureza jurídica da parcela, a fim não lesar direitos trabalhistas, o fisco e à Previdência Social. **Nesse contexto, em que o pagamento das parcelas não está atrelado ao resultado e ao lucro da empresa reclamada, e sim ao desempenho individual do empregado, não há que se falar em Participação nos Lucros e Resultados, na forma como**

prevista na Lei nº 10.101/2000, pois, de fato, trata-se de comissões pagas sob o título de PLR, razão pela qual é efetivamente devido o reconhecimento da natureza salarial da parcela. Ressalte-se que é pacífico nesta Corte o entendimento de se reconhecer que o pagamento mensal da verba Participação nos Lucros e Resultados - PLR, vinculada ao desempenho ou à produtividade individual de cada empregado, evidencia-se como pagamento de comissões realizado por fora, com o fim de desvirtuar a natureza salarial da parcela. Precedentes desta Corte envolvendo a mesma empresa reclamada. Incidem, portanto, o disposto no artigo 896, § 7º, da CLT e o teor da Súmula nº 333/TST, o que obsta o processamento da revista, ainda que por motivo diverso. Recurso de revista não conhecido. [...] (ARR-10864-28.2015.5.01.0064, 3ª Turma, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 16/04/2021).

"I - AGRAVO INTERPOSTO PELA RECLAMADA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. INTEGRAÇÃO. NATUREZA JURÍDICA. COMISSÃO. NÃO PROVIMENTO. Os instrumentos normativos revelavam que a parcela intitulada "PLR" não se tratava efetivamente de participação nos lucros, mas de comissões, vez que atrelada ao desempenho individual de cada empregado, e não do empregador. Nesse contexto, revela-se inviável aferir ofensa aos artigos 7º, XI, da Constituição Federal e 2º da Lei 10.101/00, em face ao reconhecimento da natureza jurídica da parcela em debate como sendo de comissão, e não participação nos lucros e resultados. Agravo a que se nega provimento. [...]" (Ag-AIRR-907-26.2013.5.20.0005, 4ª Turma, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, DEJT 22/03/2019).

"[...] COMISSÕES QUITADAS COMO PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. NATUREZA SALARIAL. INTEGRAÇÃO À REMUNERAÇÃO. O e. TRT confirmou a sentença que determinou a integração das comissões ao salário, em razão da conduta fraudulenta da reclamada, **que realizava o pagamento das parcelas das comissões sob a rubrica PLR, calculadas sobre a produção mensal e atingimento de metas individuais, possuindo a natureza de prêmio ao trabalhador.** Nesse contexto, para se chegar à conclusão pretendida pela reclamada, no sentido de afastar a natureza salarial das comissões pagas a título de PLR, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório, o que impossibilita o processamento da revista, ante o óbice da Súmula nº 126 desta Corte Superior. Ademais, tal como proferido, o v. acórdão está em harmonia com a jurisprudência desta Corte, incidindo, portanto, a Súmula 333 do TST e o art. 896, § 7º, da CLT como óbices ao prosseguimento da revista. Agravo não provido" (Ag-AIRR-1669-88.2013.5.15.0067, 5ª Turma, Relator Ministro Breno Medeiros, DEJT 01/03/2019);

"[...] RECURSO DE REVISTA. IN 40 DO TST. BV FINANCEIRA S.A. - CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO E OUTROS. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. ESTIPULAÇÃO POR NORMA COLETIVA. PAGAMENTO MEDIANTE ATINGIMENTO DE METAS INDIVIDUAIS. NATUREZA JURÍDICA SALARIAL. **O artigo 2º, caput e incisos, da Lei nº 10.101/2000 prevê que a parcela Participação nos Lucros e Resultados pode se dar em atendimento a determinados critérios e condições, quais sejam, índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa, programas de metas, resultados e prazos; ou seja, com base no desempenho total da empresa, e não individual de empregado. No caso, o eg. Tribunal Regional registrou que a parcela 'Participação nos Lucros e Resultados' era paga sobre a produtividade individual do reclamante, desvirtuando por completo sua natureza jurídica.** Recurso de revista de que não se conhece" (ARR-219-14.2014.5.17.0005, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Convocada Cilene Ferreira Amaro Santos, DEJT 23/03/2018);

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI Nº 13.467/2017. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. PAGAMENTO COM BASE NO DESEMPENHO INDIVIDUAL DA PARTE RECLAMANTE. NATUREZA JURÍDICA. COMISSÕES. INTEGRAÇÃO À REMUNERAÇÃO. I. **A jurisprudência desta Corte Superior firmou posicionamento de que o pagamento com caráter indenizatório da parcela Participação nos Lucros e Resultados (PLR), nos termos dos arts. 1º e 2º a Lei nº 10.101/2000, depende do atingimento de metas, resultados e prazos referentes à produção global da empresa. Assim, entende-se que a PLR deve estar atrelada à produtividade da empresa, e não à do empregado individualmente considerado.** II. No caso dos autos, o Tribunal Regional registrou que "os termos de participação nos lucros ou resultados da empresa demonstram que a verba estava associada basicamente ao desempenho individual do empregado, utilizados critérios qualitativos e quantitativos de avaliação. A própria ré reconheceu, na contestação que, havia critérios qualitativos e quantitativos para o pagamento da PLR, o que já demonstra que estava desvinculada dos resultados/lucros da empresa, que constitui a essência da PLR. Assim, concluindo-se que os valores pagos a título de PLR se referiam, na realidade, a comissões, não há como acolher a pretensão recursal." (fl. 1.805 - Visualização Todos PDF). **Observa-se que a hipótese vertente é de PLR paga com base no desempenho individual da parte reclamante, e não com base na produtividade total da empresa, o que levou à conclusão de que na verdade se tratava de pagamento de comissões, pelo que se reconheceu a sua natureza salarial.** III. Logo, a Corte de origem decidiu em conformidade com a jurisprudência desta Corte Superior, o que atrai a incidência do art. 896, § 7º, da CLT, e da Súmula nº 333 do TST. IV. Agravo interno de que se conhece e a que se nega provimento" (Ag-AIRR-3232-37.2012.5.12.0035, 7ª Turma, Relator Ministro Evandro Pereira Valadao Lopes, DEJT 24/03/2023);

"[...] III - RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMANTE NA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. PAGAMENTO ATRELADO A DESEMPENHO INDIVIDUAL. NATUREZA JURÍDICA DE COMISSÃO. INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO. 1. O Tribunal Regional registrou que a participação nos resultados da empresa encontra previsão em normas coletivas pactuadas anualmente. Dentre os critérios estabelecidos, condicionou-se o pagamento da parcela à apuração de meta ou resultado líquido da empresa determinada previamente para o respectivo ano de referência, assim como se atrelava a "critérios de avaliação de desempenho individual". 2. **Com efeito, o pagamento da PLR não estava vinculado exclusivamente aos índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa, conforme prevê a Lei 10.101/2000, uma vez registrado que os valores pagos de forma habitual ao reclamante a título de PLR também eram condicionados ao desempenho individual do empregado.** 3. **Nestes termos, não se identifica legítima participação nos lucros, mas comissão com nítida natureza salarial.** Recurso de revista conhecido e provido. (RRAg-1000641-43.2016.5.02.0708, 8ª Turma, Relatora Ministra Delaíde Alves Miranda Arantes, DEJT 10/09/2021).

Nesse sentido, pretender modificar o entendimento desta Corte acerca da natureza jurídica do PLR, implicaria o revolvimento fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula nº 126 do TST, cuja aplicabilidade implica a inviabilidade do conhecimento do recurso com base na fundamentação expendida.

Assim, uma vez afastada a natureza da parcela como PLR e reconhecida a natureza de prêmio, não se constata violação do artigo 2º, II, § 1º, da Lei nº 10.101/2000.

Não há falar, portanto, em ofensa ao artigo 7º, XXVI, da Constituição Federal, tendo em vista que sequer cabe falar em desrespeito a norma coletiva não juntada aos autos.

Ademais, a questão não foi dirimida à luz dos ônus da prova, motivo pelo qual inviável a arguição de violação dos arts. 818 da CLT e 373 e 374 do CPC.

No tocante às **horas extras**, o Regional assim decidiu:

A reclamada recorreu pretendendo o enquadramento do reclamante no art. 62, II da CLT por todo o contrato, e o reclamante recorre pretendendo seja afastado do enquadramento em tal artigo, mas que seja considerada a jornada legal do art. 224 da CLT por todo o período. Sucessivamente, ambos pretendem o enquadramento no § 2º do art. 224 da CLT, o reclamante a partir de janeiro de 2015 e a reclamada até janeiro de 2015.

Em depoimento pessoal, o reclamante declarou (fls. 904/905):

'que foi admitido para cuidar da parte de imposto corporativo (COFINS, IR, CSL); que basicamente recebia o balancete e fazia a apuração do lucro tributário, sendo após feito tal serviço, repassava para outro setor; que após essa operação, então, era responsável pelas obrigações acessórias; que nesse período cuidava de aproximadamente 29 empresas; ... que Sergio, seu superior direto, sempre trabalhou no Rio de Janeiro; que após ser transferido para São Paulo... que o autor sempre se reportou a Sergio, e este a Dantas; ... que em março de 2015, ficou decidido que, após a saída de Sergio, a equipe deixaria de atuar no Rio de Janeiro, e passaria a atuar em São Paulo; que essa mudança de fato iniciou a operar em junho ou julho; que nesse período, Dantas conversou com o autor, e lhe ofereceu uma oportunidade para ficar responsável pelo setor; ...que inicialmente, somente Cicely veio do Rio para trabalhar com o autor, e Henrique, um trainee; que a partir dessa transição, o autor, além das atribuições já referidas, passou a cuidar dos cálculos dos impostos de aplicações financeiras dos clientes dos bancos, assim como o informa de rendimentos os mesmos; que a partir dessa mudança, o autor passou a contar com duplo report, ou seja, passou a se reportar diretamente a Andre Dib e Joanna Rezende, associados do banco, e estes a João Marcelo Dantas; que em questões técnicas e disciplinares, o autor tinha muito pouca autonomia, devendo se reportar a Sergio, e posteriormente, Andre e Joanna; que Dantas sempre dava a palavra final para se tomar as decisões; que o autor não tinha autonomia para demitir ou admitir empregados; que com relação aos horários constante dos controles de catraca, explica que alguns dias efetivamente não correspondem com a realidade; que os horários trabalhados eram muito variados, pois havia muito picos de jornada, mas explica que em média trabalhava 12 horas; que de fato, chegou a trabalhar até, por exemplo, 03h da manhã que até mesmo trabalhou em sábados durante todo o dia, mas reforça que os horários variavam muito; que estima trabalho em sábados, 15 por ano, com jornada média de 8 horas; que havia picos mensais, semestrais e anuais; que de fato as pessoas declinadas no item 17 da defesa, se reportavam ao autor, explicando que Doris, já em agosto 2014, e os demais em junho ou julho de 2015;..... que o autor se limitava a proceder a adequação de números, explica que Dantas sempre analisava e sugeria alterações, algumas delas fictícias; que de fato era o autor que fazia a análise de pagamentos, e indicava a correção dos números ou seja, estavam corretos, mas explica que muitas pessoas analisavam tal informação, e poderiam solicitar retificação; que não tinha poder para efetivamente liberar o pagamento; que com a saída de Sergio, efetivamente passou a cuidar da parte de RH dos subordinados, como férias, etc; que em 2014, efetivamente, havia um controle de horário fictício, mas explica que uma pessoa da empresa passava uma planilha todo dia 15 com os horários propostos; que isso se deu em razão de uma ação do Ministério Público, que questionava a ausência de cartões de ponto; que não representava o réu na Febraban, explicando que tão somente frequentava fóruns de referida instituição; que havia uma reunião mensal chamada "hard closing", em que deveria explicar os números sobre o imposto de renda; que na época a participação era aberta a todos os interessados, podendo participar até mesmo trainees, etc; que tinha uma hora de pausa; que inicialmente, buscava o filho na escola, por volta de 18h, e posteriormente, também nas terças; que mesmo nessas ocasiões, por vezes, retornava para o banco".

A reclamada declarou em depoimento pessoal (fls. 905):

"que o autor foi contratado para ser o chefe da equipe de corporate tax; que inicialmente, o autor tinha como atribuição fazer o fechamento dos impostos, e inclusive fazer a autorização de pagamentos desses impostos; que a partir de 2013, o autor também passou a cuidar da área de compliance, e teve como atribuição montar uma equipe em São Paulo; que inicialmente, o autor se reportava a Sergio (executive director) e Andre Dib (este associado do banco); que após a alteração em 2013, passou a se reportar diretamente a João Danias (sócio e diretor da empresa); que o autor tinha poderes de gestão dentro da empresa; que na visão do depoente, o autor tinha um cargo de muita relevância no banco, pois a empresa estaria se estruturando para funcionar na bolsa de valores; que o autor também já se reportou a Joana, sócia/associado do banco, depois de 2013 ou 2014, a partir da vinda do autor a São Paulo; que o autor trabalhava em média das 10h às 20h, com 2 horas de pausa; que o autor tinha subordinados, tendo amplo poderes sobre os mesmos; que o autor já chegou a aprovar pagamento de R\$ 100 milhões; que até 2013, o autor precisava de autorização de Sergio, mas depois disso, passou a ter alçada própria; que a partir de 2014 o autor passou a ser procurador de diversas empresas do grupo; que se houvesse orçamento, o autor tinha liberdade para contratar empregados de médio porte; que se fosse um empregado de maior padrão, seria preciso aprovação de outros setores; que o autor não estava sujeito a controle de jornada; que mesmo após a Ação Civil Pública não houve alteração na questão de controle de ponto do autor;"

A testemunha do reclamante (Isadora, fls. 960) declarou:

'que trabalhou para a ré de abril de 2012 a janeiro de 2016, iniciando como analista na área fiscal, e depois, em julho de 2015, passou a atuar na área comercial (clientes pessoas físicas); que trabalhou com o autor quando atuava como analista (até junho de 2015), explicando que era de equipe distinta, mas que tinham chefe em comum (Sérgio Fonseca); que em resumo, a escala hierárquica tinha como gradação o analista (depoente e autor), acima deste Sergio Fonseca, e ao fim, o sócio Dantas; que melhor esclarecendo, havia uma divisão entre os analistas sendo o autor director, Doris e João, como assistentes de director, e por fim de fato, os analistas; que efetivamente tinha Sérgio como chefe, por exemplo, em questões de RH como atrasos e faltas; que na verdade todas, as decisões deveriam passar pelo crivo de Dantas; que de fato Sérgio estava acima da autora, mas confirma que Dantas eram que tomava a decisão final em questões mais relevantes; que no caso da transferência da depoente, por exemplo, precisou falar com Dantas; que Doris tinha o autor como chefe; que nunca houve qualquer espécie de controle de jornada, seja para depoente, assim como para os demais empregados; que no final de 2015, explica que foi chamada no RH, numa reunião com todos os analistas da área, quando foi explicado que deveria, a partir daquele momento, assinar uma lista de presença, o que de fato passaria a ser a regra, mas explica que os

horários eram fictícios; que não sabe dizer a razão pela qual houve essa mudança; que não sabe dizer se o autor teve alguma reunião da mesma espécie; ...; que na área fiscal, explica que trabalhava das 09h30 às 21h30/22h, sendo que no início do mês (de 5 a 6 dias), prorrogava a jornada até 00h ou mesmo 02h; que a depoente operacionalizava os dados enviados pelo autor, explicando que em dados momentos até mesmo ajudava o autor, em especial quanto este estava sozinho; que os horários do autor eram similares, mas explica que sempre chegava ao local, o autor já estava trabalhando; que efetivamente sempre mantiveram essa média de jornada; que logo após a contratação da depoente, explica que houve uma proposta do autor e Sérgio, para que fosse trabalhar na área do autor, mas explica que Dantas não autorizou a transferência; que não consegue dar exemplos de decisões que o autor poderia tomar por conta própria; que com a saída de Sérgio (março de 2015), foi passado para a depoente que deveria passar a tratar com o autor; que na época, o autor tinha pouco conhecimento sobre os projetos de Sérgio, mas explica que, por exemplo, levava o autor em reuniões, pois como era muito jovem, precisava da figura de alguém mais experiente para acompanhar e causar boa impressão aos clientes'.

Assim declarou a primeira testemunha da reclamada (Luiza, fls. 961/962):

"que trabalhou para a ré de 2013 a 2017, nos 2 últimos anos como como business manager, e antes business controller; que cuidava de toda a área de finance, participando, por exemplo, de toda questão de avaliações de empregados, orçamento, mas reforçando que não participava, diretamente, por exemplo, na questão fiscal (área do autor); que o chefe direto da depoente era Dantas; que o autor era responsável pela área de tax operations (obrigações fiscais do banco e clientes) e tax compliance (conformidade das informações junto a órgãos governamentais); que o autor tinha uma equipe sob sua responsabilidade, estimando cerca de 5 a 8 pessoas; que o autor era responsável por questões de RH em geral (férias, faltas, contratações, etc); que até a saída de Sérgio, era este quem tomava a maior parte das decisões, sendo que após esse fato, o autor passou a tomar todas as decisões; que Sérgio era chefe do autor, muito embora cuidasse mais da parte de compliance, sendo que autor ainda assim, tinha sua equipe na parte operacional; que com a saída de Sérgio o autor assumiu o seu papel; que após a saída de Sérgio, explica que o autor tratava de questões de RH (inclusive questões salariais) como dito, mas explica que no caso de admissão ou demissão, Dantas era quem dava a palavra final, muito embora o autor tivesse liberdade para opinar sobre o assunto; que o autor participou da admissão de alguns de seus subordinados, na forma já acima referida (colegiado, com a palavra final de Dantas); que a avaliação era feita por um colegiado, com dados de várias pessoas (gestores), de diferentes setores; que o autor tinha acesso a dados sigilosos; que não sabe dizer se o autor representava o banco na FEBRABAN.; que de fato não havia controle de jornada, mas explica que havia flexibilidade de horários, como tirar 2 horas de almoço num dia em decorrência de uma jornada extensa no dia anterior, ou idas a médicos sem efetivo controle de jornada; que para adentrar ao prédio era preciso passar o crachá na portaria; ...sendo que a partir de meados de 2014, trabalhou no mesmo espaço físico do autor em São Paulo; que não consegue precisar a média de jornada do autor, estimando de 8 a 9 horas por dia; que costumava encerrar a jornada por volta de 19h/20h; que de fato, nos dias de fechamento (final do mês) era um pouco mais puxado, mas não sabe precisar o quanto isso acarretava de sobrejornada em tais ocasiões para o setor do autor; que se recorda que um dia da semana, o autor saía mais cedo para buscar os filhos da escola (ao que sabe, residentes em São Paulo), sendo que normalmente não voltava mais para o banco, fato conhecido segundo relato do próprio autor, e não presencialmente; ... que André Dib (associado do banco), era responsável pela parte de business controller, estando hierarquicamente acima do autor; que Joana Resende era igualmente associada, hierarquicamente acima do autor; que em geral efetivamente o autor assumiu as atribuições de Dantas, mas explica que efetivamente Joana assumiu o "chapéu" da área de tax, já que tinha conhecimento somente sobre a área de consulting; que mesmo assim, Joana participava de poucas questões como admissão (colegiado, acima referido); que poderia acontecer de o autor reportar alguma coisa para Joana, mas não sabe dar exemplos concretos; que no papel Joana seria chefe do autor, mas explica que Joana deixava o autor "bem à vontade" para exercer suas funções; que acredita que após a saída de Sérgio, era Joana quem aprovava as passagens aéreas do autor e resolvia questões referentes a férias; que o prédio dispunha de um bicicletário, mas não sabe se havia necessidade de passar o crachá para o acesso ao prédio; "

A segunda testemunha da reclamada (Karoline, fls. 962/963) declarou:

"que trabalha para a ré desde 2014, como advogada da área *de tax litigation*; que trabalha em São Paulo cerca de 6 dias por mês, e quando está em São Paulo, em andar distinto do autor; que o autor era responsável pela área de impostos do banco; que o autor se reportava a Joana e Dantas; que o autor poderia liberar pagamento da área, sem necessidade de comunicação ou autorização; que de fato houve um caso em que foi feito um depósito indevido num processo judicial, e que após autorização da Fazenda e do juiz do caso, foi liberado; que esse depósito foi feito a partir da área de compliance, do setor do autor; que o autor tinha 6 ou 7 subordinados; que o autor tinha liberdade para tratar de assuntos diversos como férias, admissão, dispensa, etc, dando exemplo de casos que deveria envolver Joana situações como alteração de salário ou promoção; que o autor assumiu todas as atribuições de Sérgio (executive director); que na época de Sérgio, não sabe quem aprovava as férias do autor; que já presenciou o autor aplicando reprimendas em seus subordinados".

Os depoimentos revelam que o reclamante foi admitido para exercer função de confiança, prevista no § 2º do art. 224 da CLT. O próprio reclamante declarou que foi admitido para *“cuidar da parte de imposto corporativo (COFINS, IR, CSL)”*. O reclamante e as testemunhas declararam que o reclamante estava subordinado a Sérgio Fonseca (diretor executivo) e este a João Dantas (este sócio e diretor da reclamada). Ainda, o reclamante tinha subordinados (assistentes e analistas). O salário do reclamante em novembro de 2011 (dois meses após a admissão) foi de R\$10.196,78 e a gratificação de função de R\$5.608,23 (fls. 630).

Logo, afasto o enquadramento *nocaput* do art. 224 da CLT, mas, num primeiro momento, não estava enquadrado no art. 62, II da CLT, já que este não exercia o cargo de gestão de mais alta hierarquia no setor. Ainda que pudesse liberar valores, o art. 62, II da CLT não trata de confiança, mas de efetiva gestão.

O reclamante reconhece que "com a saída de Sérgio, efetivamente passou a cuidar da parte de RH dos subordinados, como férias, etc;" o que revela assunção de gestão.

A testemunha do reclamante declarou *"que com a saída de Sérgio (março de 2015), foi passado para a depoente que deveria passar a tratar com o autor"*. A primeira testemunha da reclamada declarou: *"que o autor tinha uma equipe sob sua responsabilidade, estimando cerca de 5 a 8 pessoas; que o autor era responsável por questões de RH em geral (férias, faltas, contratações, etc); que até a saída de Sérgio, era este quem tomava a maior parte das decisões, sendo que após esse fato, o autor passou a tomar todas as decisões; que Sérgio era chefe do autor, muito embora cuidasse mais da parte de compliance, sendo que autor ainda assim, tinha sua equipe na parte operacional; que com a saída de Sérgio o autor assumiu o seu papel; que após a saída de Sérgio, explica que o autor tratava de questões de RH (inclusive questões salariais) como dito, mas explica que no caso de admissão ou demissão, Dantas era quem dava a palavra final, muito embora o autor tivesse liberdade para opinar sobre o assunto; que o autor participou da admissão de alguns de seus subordinados, na forma já acima referida (colegiado, com a palavra final de Dantas)"*.

A segunda testemunha da reclamada declarou: *"que o autor assumiu todas as atribuições de Sérgio (executive director); que na época de Sérgio, não sabe quem aprovava as férias do autor; que já*

presenciou o autor aplicando reprimendas em seus subordinados".

Logo, até fevereiro de 2015 o reclamante estava enquadrado no art. 224 § 2º da CLT e a partir de março de 2015 na condição do art. 62, II da CLT.

indevidas, portanto, horas extras a partir de março de 2015.

Em relação às horas extras, sustenta o reclamado que "o *Recorrido exerceu cargo de extrema fidedignidade*" (fl. 1438).

Alega que foi violado o artigo 62, inciso I, da CLT e colaciona arestos.

No caso, o Regional, com base nas provas dos autos, reconheceu que o reclamante exerceu cargo de confiança, nos termos do artigo 224, § 2º, da CLT até fevereiro de 2015, e que, somente a partir daí, passou a exercer cargo de gestão, nos moldes do artigo 62, II, da CLT, in verbis:

"Os depoimentos revelam que o reclamante foi admitido para exercer função de confiança, prevista no § 2º do art. 224 da CLT. O próprio reclamante declarou que foi admitido para *tuidar da parte de imposto corporativo (COFINS, IR, CSL)*". O reclamante e as testemunhas declararam que o reclamante estava subordinado a Sérgio Fonseca (diretor executivo) e este a João Dantas (este sócio e diretor da reclamada). Ainda, o reclamante tinha subordinados (assistentes e analistas). O salário do reclamante em novembro de 2011 (dois meses após a admissão) foi de R\$10.196,78 e a gratificação de função de R\$5.608,23 (fls. 630).

Logo, afastou o enquadramento *nocaput* do art. 224 da CLT, mas, num primeiro momento, não estava enquadrado no art. 62, II da CLT, já que este não exercia o cargo de gestão de mais alta hierarquia no setor. Ainda que pudesse liberar valores, o art. 62, II da CLT não trata de confiança, mas de efetiva gestão."

Nesse sentido, pretender modificar o entendimento desta Corte implicaria o revolvimento fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula nº 126 do TST.

Já em relação às **férias**, o Regional decidiu:

"4.1. Férias em dobro

A reclamada alega indevidas as dobradas das férias, alegando que os controles de catraca não foram acolhidos como meio de prova da jornada, de forma que não podem servir de meio de prova de que houve labor do reclamante nas férias.

Como os controles de acesso restaram acolhidos como meio de prova da jornada, conforme item precedente, afastada a razão recursal. No mais, **a reclamada não comprovou a correta fruição das férias**, de forma que fica mantida a condenação neste sentido. Nego provimento"

Quanto às **férias**, sustenta que "*competia ao ora Recorrente a comprovação da correta fruição das férias*" (1450/1451). Para tanto, indica violação dos artigos 818 da CLT e 373, I, do CPC.

No caso, tendo o Regional consignado que não ficou comprovada a fruição regular das férias, correta a decisão que condenou o reclamado ao pagamento em dobro da verba.

Nesse sentido, pretender modificar o entendimento desta Corte implicaria o revolvimento fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula nº 126 do TST.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento quanto aos temas acima analisados e, ante a aplicação de óbice processual ao conhecimento do recurso de revista, declaro **prejudicado** o exame da transcendência.

Quanto à **preclusão da juntada dos acordos coletivos de trabalho e da natureza jurídica da PLR**, o Tribunal Regional assim decidiu:

"O reclamante alega que houve o desvirtuamento do pagamento de PLR, de forma que pretende o reconhecimento do pagamento de salário com as integrações. Pretende, ainda, o pagamento de diferenças decorrentes da redução na PLR 2015 e sobre o labor prestado no início de 2016.

Alega que a reclamada confessa que era pago o valor conforme resultados individuais, o que contraria as normas. Demonstrou que a lucratividade do banco aumentou, mas os valores de PLR foram reduzidos em 2014 e 2015.

A Lei 10.101/2000 define que a PLR deverá ser negociada por convenção ou acordo coletivo ou, ainda, por comissão paritária, sendo que dos instrumentos de verão contar regras claras e objetivas.

Reclamada alega que a PLR foi negociada em acordos coletivos com regras claras, mas não os apresentou. Foi apresentado pelo reclamante apenas o acordo coletivo de 2011, mas sem os anexos (fls. 35/40).

A reclamada apresentou as avaliações de desempenho do reclamante, mas não apresentou as regras adotadas para pagamento da PLR, tampouco a negociação coletiva.

Logo, não comprovada a negociação coletiva, tampouco comprovadas as regras da PLR, reconhecendo a alegação de pagamento de verba com natureza salarial.

De qualquer forma, como era paga com base na avaliação do empregado, tem a natureza de prêmio, ou seja, verba paga conforme resultado (condição) de forma que não integra o salário de forma definitiva.

Entretanto, enquanto pago, tem natureza salarial e, portanto, compõe a base de cálculo das verbas contratuais e rescisórias.

Assim, indevidas diferenças por redução do valor.

Devidos os reflexos dos valores pagos em aviso prévio, 13º salários, férias + 1/3, recolhimento de FGTS e da multa de 40%, bem como na base de cálculo das horas extras.

Indevidos reflexos em DSR's porquanto a base é mensal e já os remunera.

Dou provimento parcial.

Os embargos de declaração do reclamante foram rejeitados nos termos seguintes:

Alega a reclamada que, contrariamente ao que constou na decisão embargada, houve negociação coletiva acerca da PLR, conforme comprovado pelos documentos juntados às fls. 915/959.

Tais documentos não foram juntados com a defesa, apresentada em 1/12/2016, mas apenas juntados em 27/2/2018. Não consta manifestação do MM. Juízo a quo acerca daqueles, nem houve intimação do reclamante para manifestação. A apresentação de documentos para instrução do processo estava preclusa, conforme art. 434 do CPC. Não se trata das hipóteses de exceção contidas no art. 435 do CPC. Logo, não se conhece daqueles, de forma que fica mantida a decisão embargada.

A reclamada alega que houve, ainda, omissão quanto à confissão do reclamante no sentido de reconhecer a existência dos critérios previstos nos Acordos Coletivos de Trabalho acerca da PLR, bem como acerca do depoimento das testemunhas acerca de avaliação de empregados para o pagamento da PLR.

Não há omissão. A decisão embargada traz fundamentação expressa acerca da PLR, após análise do conjunto probatório, inclusive depoimentos de partes e testemunhas.

Também no que se refere ao enquadramento do reclamante na condição do art. 224 § 2º da CLT e na condição do art. 62, II da CLT, a reclamada alega omissão na análise da prova testemunhal, confissão do autor e prova documental.

Não há omissão, contradição ou obscuridade a sanar. A embargante pretende a reanálise da prova. A decisão embargada traz expressa fundamentação também acerca da questão.

No que se refere à jornada fixada, alega que não houve apreciação da prova no sentido de que o reclamante não tinha horário fixo.

Aqui também a embargante se insurge contra o fundamento da decisão, que traz tese explícita sobre todas as matérias questionadas nos autos de sorte que se pretende, na realidade, a reforma do julgado, o que é inadmissível pela via eleita.

Quanto a fixação do IPCA-E como índice de correção monetária, a reclamada invoca o disposto no artigo 879, parágrafo 7º, da CLT.

Esclareço que o IPCA-E deverá ser utilizado mesmo após a entrada em vigor do § 7º ao art. 879 da CLT.

Por primeiro porque, ainda que tal dispositivo fosse válido, não poderia retroagir à situações pretéritas à vigência da Lei 13.467/2017, ou seja, para situações anteriores à 11/11/2017, já que assim estabelece o art. 5º, XXXVI da Constituição Federal, art. 6º da LINDB e toda a Instrução Normativa 41 do C. TST.

Por segundo porque a Lei Ordinária não pode fazer constitucional algo que já era inconstitucional.

Com efeito, o E. STF e o C. TST decidiram que a aplicação da TR como índice de correção monetária é inconstitucional porque ferem o direito de propriedade, que está previsto no art. 5º da Carta Magna e está no rol dos direitos humanos fundamentais.

Logo, o vilipêndio ao direito de propriedade não pode ser aceito nem por emenda constitucional, que dirá por lei ordinária, como é o caso da Lei 13.467/2017.

E não é o caso de se remeter os autos para o Tribunal Pleno desta Corte Regional para que seja declarada a inconstitucionalidade deste dispositivo legal (Súmula Vinculante 10 do E. STF), porque tal inconstitucionalidade já foi declarada pelo Tribunal Pleno do Tribunal Superior do Trabalho.

O que aqui se decide é pela inaplicabilidade da Lei cujo conteúdo é idêntico ao de outra já declarada inconstitucional eis que, por óbvio, Lei Ordinária, ainda que posterior, não pode fazer constitucional o conteúdo de outra, anterior, já declarada inconstitucional.

Dou provimento parcial para prestar esclarecimentos.

Também foram rejeitados os segundos embargos de declaração:

O embargante pretende a manifestação acerca do art. 845 da CLT e quanto ao entendimento de que pode ocorrer a juntada de documentos em qualquer momento anterior ao encerramento da instrução.

Não há omissão a sanar. **A decisão embargada adotou tese expressa no sentido de que houve a preclusão em relação a juntada de documentos, de forma que o documento que o reclamado pretendeu utilizar como meio de prova não pode ser conhecido.** Nos embargos ora examinados o reclamado pretende, na realidade, a reforma do julgado, o que é inadmissível pela via eleita.

Nego provimento.

O reclamado renova a insurgência contra a determinação da **natureza salarial da parcela relativa à Participação nos Lucros e Resultados**, ao argumento de que, nos termos dos instrumentos coletivos juntados, a parcela tem natureza indenizatória.

Insiste que os documentos foram juntados nos termos do artigo 845 da CLT, o qual reputa violado. Colaciona arestos.

No terceiro aresto juntado pela recorrente no recurso de revista (fls. 1416/1418), oriundo da SBDI-1, consta expressamente a tese de que é possível a juntada de documentos até o encerramento da instrução do feito: "em face do permissivo legal que viabiliza aos litigantes a apresentação de provas na audiência, há de se entender que a lei abre possibilidade às partes de, durante a fase instrutória, trazer as provas que lhes possam favorecer, propiciando a parte contrária a oportunidade de se manifestar".

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, por divergência jurisprudencial.

Em relação ao **índice de correção monetária** aplicável aos débitos trabalhistas, consta no acórdão recorrido:

Correção monetária.

Pretende a reclamada a utilização da TR como índice de correção monetária

Em 14/8/2015, foi publicado v. acórdão proferido pelo Pleno do C. TST no processo TST-ArgInc-479-60.2011.5. 04.0231 que, com amparo no v. acórdão proferido pelo E. STF referente às ADI's 4357 e 4425, declarou a inconstitucionalidade por arrastamento da expressão "equivalentes à TRD", contida no caput do artigo 39 da Lei nº 8.177/91 e definiu a variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) como fator de atualização a ser utilizado nos débitos trabalhistas na Justiça do Trabalho, sendo opostos embargos de declaração.

Em 19/12/2016 foi publicada a Tese Jurídica Prevalente 23 deste TRT, no sentido de que a TR continua sendo o índice aplicável para a atualização monetária dos débitos trabalhistas.

Entretanto, em 30/06/2017 foi publicada o v. acórdão do C. TST com o julgamento dos embargos de declaração, aplicando a modulação dos efeitos da decisão embargada a partir de 25/03/15.

Assim, ocorreu a superação da tese (overruling) firmada na Tese Jurídica Prevalente 23 deste TRT, de forma que a aplico para determinar que a correção monetária seja feita pela TR até 25/03/2015.

Para o período posterior, determino a aplicação da correção monetária pelo IPCA-E, por força do que dispõe o artigo 489 § 1º do CPC, adaptado ao processo do trabalho pelo art. 15, alínea "e", da Instrução Normativa 39/2016 do C. TST, que estabelece a obrigatoriedade de se seguir precedente do Tribunal Superior do Trabalho.

Logo, **dou provimento parcial** para determinar a adoção da TR como índice de correção monetária até 25/3/2015 e o IPCA-E a partir de 26/3/2015.

Pleiteia o reclamante que "*se determine a utilização do índice TRD como índice de correção monetária*" (fl. 1455), sob pena de ofensa aos artigos 2º, 50, II, 22, I, e 102, I, "a" da Constituição Federal, 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, 879, § 7º, da CLT e 39 da Lei nº 8.177/91.

Discute-se qual o índice de correção monetária incidente sobre o crédito trabalhista decorrente de decisão judicial.

Porém, antes de adentrar na atualização do crédito judicial trabalhista, constante do artigo 39 da Lei nº 8.177/1991 e do § 7º do artigo 879 da CLT, acrescentado pela Lei nº 13.467/2017, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal apreciou a constitucionalidade da correção monetária incidente nos débitos da Fazenda Pública (período a partir da expedição do precatório) pelo "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança", prevista no § 12 do artigo 100, da Constituição Federal, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Na análise das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nos 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425, a Suprema Corte reconheceu a inconstitucionalidade da expressão inserta no citado parágrafo, por entender que "o direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) resta violado nas hipóteses em que a atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios perfaz-se segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, na medida em que este referencial é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão" (acórdãos publicados em DJE 26/9/2014).

Na ocasião, o Plenário do Supremo Tribunal Federal também declarou inconstitucional, por arrastamento, o artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, o qual deu a redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a mesma redação do dispositivo constitucional.

Na sequência, o Tribunal Superior do Trabalho, nos autos da ArgInc-479-60.2011.5.04.0231, adotando a ratio decidendi exposta pela Excelsa Corte, no julgamento das ADIs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425, declarou, por arrastamento, a inconstitucionalidade do artigo 39 da Lei da Lei 8.177/91 (DJE 14/08/2015).

O acórdão proferido na arguição de inconstitucionalidade foi assim ementado:

"ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. EXPRESSÃO 'EQUIVALENTES À TRD' CONTIDA NO ARTIGO 39 DA LEI Nº 8.177/91. RATIO DECIDENDI DEFINIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE POR ARRASTAMENTO, POR ATRAÇÃO, CONSEQUÊNCIA, DECORRENTE OU REVERBERAÇÃO NORMATIVA. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO. MODULAÇÃO DE EFEITOS AUTORIZADA PELA INTEGRAÇÃO ANALÓGICA PREVISTA NO ARTIGO 896-C,M § 17, DA CLT, INTRODUZIDO PELA LEI Nº 13.015/2014. RESPEITO AO ATO JURÍDICO PERFEITO. Na decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425, foi declarada inconstitucional a expressão 'índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança', constante do § 12 do artigo 100 da Constituição Federal. Mais recentemente e na mesma linha, desta feita por meio da decisão proferida nos autos da Ação Cautelar nº 3764 MC/DF, em 24/03/2015, o entendimento foi reafirmado pela Suprema Corte, e fulminou a aplicação da TR como índice de correção monetária. A ratio decidendi desses julgamentos pode ser assim resumida: a atualização monetária incidente sobre obrigações expressas em pecúnia constitui direito subjetivo do credor e deve refletir a exata recomposição do poder aquisitivo decorrente da inflação do período em que apurado, sob pena de violar o direito fundamental de propriedade, protegido no artigo 5º, XXII, a coisa julgada (artigo 5º, XXXVI), a isonomia (artigo 5º, caput), o princípio da separação dos Poderes (artigo 2º) e o postulado da proporcionalidade, além da eficácia e efetividade do título judicial, a vedação ao enriquecimento ilícito do devedor. Diante desse panorama, inevitável reconhecer que a expressão 'equivalentes à TRD', contida no artigo 39 da Lei nº 8.177/91, também é inconstitucional, pois impede que se restabeleça o direito à recomposição integral do crédito reconhecido pela sentença transitada em

Julgado. O reparo, portanto, dessa iníqua situação se impõe e com urgência, na medida em que, ao permanecer essa regra, a cada dia o trabalhador amargará perdas crescentes resultantes da utilização de índice de atualização monetária do seu crédito que não reflete a variação da taxa inflacionária. A solução para a questão emana do próprio Supremo Tribunal Federal e recai sobre a declaração de Inconstitucionalidade por Arrastamento (ou por Atração, Consequência, Decorrente, Reverberação Normativa), caracterizada quando a declaração de inconstitucionalidade de uma norma impugnada se estende aos dispositivos normativos que apresentam com ela relação de conexão ou de interdependência. A técnica já foi utilizada pela Corte Maior, em inúmeros casos e, especificamente na discussão em exame, em relação à regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, a partir do reconhecimento de que os fundamentos da ratio decidendi principal também se encontravam presentes para proclamar o mesmo 'atentado constitucional' em relação a este dispositivo que, na essência, continha o mesmo vício. A consequência da declaração da inconstitucionalidade pretendida poderá acarretar, por sua vez, novo debate jurídico, consistente em definir o índice a ser aplicável e, também, o efeito repristinatório de distintas normas jurídicas, considerando haverem sido diversas as leis que, ao longo da história, regulamentaram o tema. Porém, a simples declaração de que as normas anteriores seriam restabelecidas, de pronto, com a retirada do mundo jurídico da lei inconstitucional, ainda que possível, não permitiria encontrar a solução, diante da extinção da unidade de referência de cuja variação do valor nominal se obtinha a definição do fator de reajuste, além de, de igual modo, haver sido assegurado no comando do STF a indicação do índice que reflete a variação plena da inflação. Nessa mesma linha de argumentação e como solução que atenda à vontade do legislador e evite a caracterização do 'vazio normativo', pode ser adotada a técnica de interpretação conforme a Constituição para o texto remanescente do dispositivo impugnado, que mantém o direito à atualização monetária dos créditos trabalhistas. Pretende-se, pois, expungir do texto legal a expressão que atenta contra a Constituição e, uma vez mantida a regra que define direito à atualização monetária (o restante do artigo 39), interpretá-la em consonância com as diretrizes fixadas na Carta, para assegurar o direito à incidência do índice que reflete a variação integral da 'corrosão inflacionária', dentre os diversos existentes (IPC, IGP, IGP-M, ICV, INPC e IPCA, por exemplo), acolhendo-se o IPCA-E, tal como definido pela Corte Maior. Mas isso também não basta. Definido o novo índice de correção, consentâneo com os princípios constitucionais que levaram à declaração de inconstitucionalidade do parâmetro anterior, ainda será necessária a modulação dos efeitos dessa decisão, autorizada esta Corte por integração analógica do artigo 896-C, § 17, da CLT, introduzido pela Lei nº 13.015/2014, a fim de que se preservem as situações jurídicas consolidadas resultantes dos pagamentos efetuados nos processos judiciais em virtude dos quais foi adimplida a obrigação, sobretudo em decorrência da proteção ao ato jurídico perfeito, resguardado desde o artigo 5º, XXXVI, da Constituição, até o artigo 6º da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro - LIDB. Em conclusão: declara-se a inconstitucionalidade por arrastamento da expressão 'equivalentes à TRD', contida no caput do artigo 39 da Lei nº 8.177/91; adota-se a técnica de interpretação conforme a Constituição para o texto remanescente do dispositivo impugnado, a preservar o direito à atualização monetária dos créditos trabalhistas; define-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) como fator de atualização a ser utilizado na tabela de atualização monetária dos débitos trabalhistas na Justiça do Trabalho; e atribui-se efeito modulatório à decisão, que deverá prevalecer a partir de 30 de junho de 2009 (data de vigência da Lei nº 11.960/2009, que acresceu o artigo 1º-F à Lei nº 9.494/1997, declarado inconstitucional pelo STF, com o registro de que essa data corresponde à adotada no Ato de 16/04/2015, da Presidência deste Tribunal, que alterou o ATO.TST.GDGSET.GP.Nº 188, de 22/4/2010, publicado no BI nº 16, de 23/4/2010, que estabelece critérios para o reconhecimento administrativo, apuração de valores e pagamento de dívidas de exercícios anteriores - passivos - a magistrados e servidores do Tribunal Superior do Trabalho), observada, porém, a preservação das situações jurídicas consolidadas resultantes dos pagamentos efetuados nos processos judiciais em virtude dos quais foi adimplida a obrigação, em respeito à proteção ao ato jurídico perfeito, também protegido constitucionalmente (art. 5º, XXXVI)." (TST-ArgInc-479-60.2011.5.04.0231, Rel. Min. Cláudio Mascarenhas Brandão, Tribunal Pleno, DEJT de 14/8/2015)

Na decisão proferida na referida arguição de inconstitucionalidade, o Plenário do Tribunal Superior do Trabalho estabeleceu a correção monetária dos débitos trabalhistas pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E, depois de 30/6/2009 (data de vigência da Lei nº 11.960/2009, que acresceu o artigo 1º-F à Lei nº 9.494/1997, declarado inconstitucional pelo Supremo), e não mais a TRD - Taxa Referencial Diária.

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, em 14/10/2015, por meio de decisão monocrática da lavra do Ministro Dias Toffoli, nos autos da Reclamação nº 22.012, deferiu liminar para suspender os efeitos da decisão proferida por esta Corte na Arguição de Inconstitucionalidade nº TST-ArgInc-479-60.2011.5.04.0231, pois o Tribunal Superior do Trabalho não poderia ter declarado a inconstitucionalidade da expressão "equivalentes à TRD" (caput do artigo 39 da Lei nº 8.177/1991), por arrastamento.

Segundo o Exmo. Ministro Relator, "as ADI nos 4.357/DF e 4.425/DF tiveram como objeto a sistemática de pagamento de precatórios introduzida pela EC nº 62/09, a qual foi parcialmente declarada inconstitucional por esta Suprema Corte, tendo o próprio Relator, Ministro Luiz Fux, reforçado o limite objetivo da declaração de inconstitucionalidade 'por arrastamento' do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao 'ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento' (RE nº 870.947/SE, DJe de 27/4/15), não alcançando o objeto da decisão do TST impugnada nesta reclamação - expressão 'equivalentes à TRD' contida no caput do art. 39 da Lei 8.177/91".

Por outro lado, o Tribunal Pleno desta Corte, ao julgar os embargos de declaração interpostos na Arguição de Inconstitucionalidade TST-ArgInc - 479-60.2011.5.04.0231, decidiu atribuir "efeito modificativo para, no que toca aos efeitos produzidos pela decisão que acolheu a inconstitucionalidade, fixá-los a partir de 25 de março de 2015, coincidindo com a data estabelecida

pelo Supremo Tribunal Federal" (DEJT 30/6/2017).

Em sessão realizada em 5/12/2017, a Segunda Turma da Suprema Corte julgou improcedente a Reclamação nº 22.012 (revogada a liminar anteriormente concedida), em acórdão da lavra do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski (Redator), assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. APLICAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO DE DÉBITOS TRABALHISTAS. TR. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE MATERIAL ENTRE OS FUNDAMENTOS DO ATO RECLAMADO E O QUE FOI EFETIVAMENTE DECIDIDO NAS ADIS 4.357/DF E 4.425/DF. NÃO CABIMENTO DA RECLAMAÇÃO. ATUAÇÃO DO TST DENTRO DO LIMITE CONSTITUCIONAL QUE LHE É ATRIBUÍDO. RECLAMAÇÃO IMPROCEDENTE.

I - A decisão reclamada afastou a aplicação da TR como índice de correção monetária nos débitos trabalhistas, determinando a utilização do IPCA em seu lugar, questão que não foi objeto de deliberação desta Suprema Corte no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 4.357/DF e 4.425/DF, não possuindo, portanto, a aderência estrita com os arestos tidos por desrespeitados.

II - Apesar da ausência de identidade material entre os fundamentos do ato reclamado e o que foi efetivamente decidido na ação direta de inconstitucionalidade apontada como paradigma, o *decisum* ora impugnado está em consonância com *aratio decidendi* da orientação jurisprudencial desta Suprema Corte.

III - Reclamação improcedente" (DJE 27/02/2018).

Cumprido mencionar que o Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE-870.947 (Tema nº 810 do Ementário de Repercussão Geral), reconheceu que "O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Cabe registrar os fundamentos expendidos na ementa do acórdão proferido nos autos do RE-870.947 - Tema nº 810 do Ementário de Repercussão Geral, in verbis:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFÉSTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídicotributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido" (DJE 20/11/2017).

Assim, foi dado parcial provimento ao recurso extraordinário interposto pelo INSS "para manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.994/97 (redação pela Lei nº 11.960/06)".

Cabe citar, ainda, que, nos autos da ADI nº 5.348, ajuizada pela Confederação dos Servidores Públicos do Brasil, foi arguida a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em acórdão relatado pela Exma. Ministra Cármen Lúcia, assim como decidiu nos autos do RE-870.947 (repercussão geral), "julgou procedente o

pedido formulado na ação direta de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, alterado pela Lei (sic) nº 11.960/2009, na parte que estabelece a aplicação dos índices da Fazenda Pública" (DJE 28/11/2019), conforme fundamentos expendidos na ementa a seguir transcrita:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997, ALTERADO PELA LEI N. 11.960/2009. ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA EM CONDENAÇÕES DA FAZENDA PÚBLICA. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. Este Supremo Tribunal declarou inconstitucional o índice de remuneração da caderneta de poupança como critério de correção monetária em condenações judiciais da Fazenda Pública ao decidir o Recurso Extraordinário n. 870.947, com repercussão geral (Tema 810).

2. Assentou-se que a norma do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, pela qual se estabelece a aplicação dos índices oficiais de remuneração da caderneta de poupança para atualização monetária nas condenações da Fazenda Pública, configura restrição desproporcional ao direito fundamental de propriedade.

3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente" (DJE 28/11/2019).

Constata-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da correção monetária dos débitos da Fazenda Pública no período anterior à expedição do precatório (RE-870.947 - Tema nº 810 da Tabela de Repercussão Geral e ADI nº 5.348), e entre a expedição do precatório e o pagamento (ADIs nos 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425), pelo "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança". Aquela Corte entendeu que a correção monetária nos moldes expostos afrontou o "direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII)".

Em relação aos débitos judiciais trabalhistas, utilizava-se a correção monetária pela TR, aplicando-se analogicamente o artigo 39, caput, da Lei 8.177/1991, que trata de juros, in verbis:

"Art. 39. Os débitos trabalhistas de qualquer natureza, quando não satisfeitos pelo empregador nas épocas próprias assim definidas em lei, acordo ou convenção coletiva, sentença normativa ou cláusula contratual sofrerão juros de mora equivalentes à TRD acumulada no período compreendido entre a data de vencimento da obrigação e o seu efetivo pagamento".

§ 1º Aos débitos trabalhistas constantes de condenação pela Justiça do Trabalho ou decorrentes dos acordos feitos em reclamatória trabalhista, quando não cumpridos nas condições homologadas ou constantes do termo de conciliação, serão acrescidos, nos juros de mora previstos no caput, juros de um por cento ao mês, contados do ajuizamento da reclamatória e aplicados pro rata die, ainda que não explicitados na sentença ou no termo de conciliação".

Esta Corte, em face da declaração de inconstitucionalidade do citado dispositivo nos autos da ArgInc-479-60.2011.5.04.0231 e da improcedência da Reclamação nº 22.012, na qual havia sido concedida liminar para suspender os efeitos daquela decisão, passou a determinar a correção monetária pelo IPCA-E a partir de 25/3/2015.

Contudo, a Lei nº 13.467/2017 (Reforma Trabalhista), que inseriu o § 7º do artigo 879 da CLT, veio estabelecer a atualização monetária dos créditos trabalhistas pela Taxa Referencial - TR, nos seguintes termos:

"Art. 879 - Sendo ilíquida a sentença exequenda, ordenar-se-á, previamente, a sua liquidação, que poderá ser feita por cálculo, por arbitramento ou por artigos.

(...)

§ 7º A atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial será feita pela Taxa Referencial (TR), divulgada pelo Banco Central do Brasil, conforme a Lei no 8.177, de 1o de março de 1991. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)".

A correção monetária pela TR, prevista nos dispositivos transcritos, foi questionada nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade nos 58 e 59, ajuizadas pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro - CONSIF e pela Confederação Nacional Informação e Comunicação Audiovisual e Outro, respectivamente, e nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nos 5.867 e 6.021, ambas, pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho - ANAMATRA.

Aos autos da ADI-5.867, por prevenção, foram apensadas as outras ações, todas sob a relatoria do Exmo. Ministro Gilmar Mendes, que, em 27/6/2020, nos autos da ADC-58, deferiu liminar para determinar "a suspensão do julgamento de todos os processos em curso no âmbito da Justiça do Trabalho que envolvam a aplicação dos arts. 879, § 7º e 899, § 4º, da CLT, com redação dada pela Lei nº 13.467/2017, e o art. 39, caput e § 1º, da Lei nº 8.177/91" (DJE 1º/7/2020).

Na sessão realizada em 18/12/2020, a Suprema Corte finalizou o julgamento das ADCs nos 58 e 59 e das ADIs nos 5.867 e 6.021, cujos acórdãos (publicados no DJE de 7/4/2021) foram assim ementados:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO DO TRABALHO. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE. ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS RECURSAIS E DOS DÉBITOS JUDICIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 879, §7º, E ART. 899, §4º, DA CLT, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.467, DE 2017. ART. 39, CAPUT E §1º, DA LEI 8.177 DE 1991. POLÍTICA DE CORREÇÃO MONETÁRIA E TABELAMENTO DE JUROS. INSTITUCIONALIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO POLÍTICA DE DESINDEXAÇÃO DA ECONOMIA. TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF. APELO AO LEGISLADOR. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES, PARA CONFERIR INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO AO ART. 879, §7º, E AO ART. 899, §4º, DA CLT, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.467, DE 2017. MODULAÇÃO DE EFEITOS.

1. A exigência quanto à configuração de controvérsia judicial ou de controvérsia jurídica para conhecimento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADC) associa-se não só à ameaça ao princípio da presunção de constitucionalidade - esta independe de um número quantitativamente relevante de decisões de um e de outro lado -, mas também, e sobretudo, à invalidação prévia de uma decisão tomada por segmentos expressivos do modelo representativo.

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, decidindo que a TR seria insuficiente para a atualização monetária das dívidas do Poder Público, pois sua utilização violaria o direito de propriedade. Em relação aos débitos de natureza tributária, a quantificação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança foi reputada ofensiva à isonomia, pela discriminação em detrimento da parte processual privada (ADI 4.357, ADI 4.425, ADI 5.348 e RE 870.947-RG - tema 810).

3. A indevida utilização do IPCA-E pela jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (TST) tornou-se confusa ao ponto de se imaginar que, diante da inaplicabilidade da TR, o uso daquele índice seria a única consequência possível. A solução da Corte Superior Trabalhista, todavia, lastreia-se em uma indevida equiparação da natureza do crédito trabalhista com o crédito assumido em face da Fazenda Pública, o qual está submetido a regime jurídico próprio da Lei 9.494/1997, com as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

4. A aplicação da TR na Justiça do Trabalho demanda análise específica, a partir das normas em vigor para a relação trabalhista. A partir da análise das repercussões econômicas da aplicação da lei, verifica-se que a TR se mostra inadequada, pelo menos no contexto da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), como índice de atualização dos débitos trabalhistas.

5. Conferir-se interpretação conforme à Constituição ao art. 879, §7º, e ao art. 899, §4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467, de 2017, definindo-se que, até que sobrevenha solução legislativa, deverão ser aplicados à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho os mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as hipóteses de condenações cíveis em geral (art. 406 do Código Civil), à exceção das dívidas da Fazenda Pública que possui regramento específico (art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009), com a exegese conferida por esta Corte na ADI 4.357, ADI 4.425, ADI 5.348 e no RE 870.947-RG (tema 810).

6. Em relação à fase extrajudicial, ou seja, a que antecede o ajuizamento das ações trabalhistas, deverá ser utilizado como indexador o IPCA-E acumulado no período de janeiro a dezembro de 2000. A partir de janeiro de 2001, deverá ser utilizado o IPCA-E mensal (IPCA-15/IBGE), em razão da extinção da UFIR como indexador, nos termos do art. 29, § 3º, da MP 1.973-67/2000. Além da indexação, serão aplicados os juros legais (art. 39, caput, da Lei 8.177, de 1991).

7. Em relação à fase judicial, a atualização dos débitos judiciais deve ser efetuada pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, considerando que ela incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95; 84 da Lei 8.981/95; 39, § 4º, da Lei 9.250/95; 61, § 3º, da Lei 9.430/96; e 30 da Lei 10.522/02). A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem.

8. A fim de garantir segurança jurídica e isonomia na aplicação do novo entendimento, fixam-se os seguintes marcos para modulação dos efeitos da decisão: (i) são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão, em ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória, todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), no tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais) e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês; (ii) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento, independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal, devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC).

9. Os parâmetros fixados neste julgamento aplicam-se aos processos, ainda que transitados em julgado, em que a sentença não tenha consignado manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros (omissão expressa ou simples consideração de seguir os critérios legais).

10. Ação Declaratória de Constitucionalidade e Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas parcialmente procedentes" (ADC 58).

"Ações diretas de inconstitucionalidade e ações declaratórias de constitucionalidade. 2. Art. 879, §7º, e art. 899, §4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467, de 2017. Art. 39, caput e §1º, da Lei 8.177 de 1991. 3. Constitucionalidade dos índices de correção dos depósitos recursais e dos débitos trabalhistas na justiça do trabalho. 4. Política de correção monetária e tabelamento de juros. Institucionalização da Taxa Referencial - TR como política de desindexação da economia. Combate histórico a processos inflacionários. Risco de institucionalização de normas financeiras e do sistema monetário nacional. 5. TR como índice de correção monetária. Inconstitucionalidade. Precedentes do STF. 6. Apelo ao legislador. Aplicação, até que sobrevenha solução legislativa, dos mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as hipóteses de condenações cíveis em geral: IPCA-E na fase pré-judicial e SELIC a partir da citação. 7. Ações diretas de inconstitucionalidade e ações declaratórias de constitucionalidade julgadas parcialmente procedentes, para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 879, §7º, e ao art. 899, §4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467, de 2017. 8. Modulação de efeitos" (ADC-59 e ADIs 5.867 e 6.021).

O Plenário da Suprema Corte acolheu parcialmente os embargos de declaração interpostos "pela AGU, tão somente para sanar o erro material constante da decisão de julgamento e do resumo do acórdão, de modo a estabelecer a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil), sem conferir efeitos infringentes, nos termos do voto do Relator" (DJE 9/12/2021).

Cabe destacar que, declarada a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária dos créditos judiciais trabalhistas, o Supremo Tribunal Federal conferiu "interpretação conforme à Constituição ao art. 879, § 7º, e ao art. 899, § 4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467 de 2017, no sentido de considerar que à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho deverão ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices de correção monetária e de juros que vigentes para as condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil)".

Desse modo, até que sobrevenha solução legislativa, devem ser aplicados aos débitos judiciais trabalhistas os mesmos índices de correção monetária e juros vigentes para as condenações cíveis em geral, quais sejam: IPCA-E na fase pré-judicial e taxa SELIC a partir do ajuizamento da ação (artigo 406 do Código Civil).

O Supremo Tribunal Federal, por maioria, modulou os efeitos da decisão, adotando os seguintes parâmetros:

"(i) são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão (na ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória) todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), no tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais) e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês;

(ii) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento (independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal) devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC) e

(iii) igualmente, ao acórdão formalizado pelo Supremo sobre a questão dever-se-á aplicar eficácia erga omnes e efeito vinculante, no sentido de atingir aqueles feitos já transitados em julgado desde que sem qualquer manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros (omissão expressa ou simples consideração de seguir os critérios legais)"

Conforme a regra estabelecida no item "ii", aos processos em curso (excluída a hipótese prevista no primeiro item), aplicam-se retroativamente, na fase pré-judicial, a correção monetária pelo IPCA-E e juros e, a partir do ajuizamento da ação, somente a SELIC.

Esclareceu a Suprema Corte que, "em relação à fase judicial, a atualização dos débitos judiciais deve ser efetuada pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, considerando que ela incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95; 84 da Lei 8.981/95; 39, § 4º, da Lei 9.250/95; 61, § 3º, da Lei 9.430/96; e 30 da Lei 10.522/02)" e que "a incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem".

O Supremo Tribunal Federal reputou válidos os pagamentos realizados em decorrência de sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês, nos termos do item "i". Assim, vedada a dedução ou a compensação de eventuais diferenças pelo critério de cálculo anterior.

Por outro lado, estabeleceu a Suprema Corte, no item "iii", que os feitos já transitados em julgado serão atingidos, desde que a decisão exequenda não tenha expressamente mencionado "índices de correção monetária e taxa de juros (omissão expressa ou simples consideração de seguir os critérios legais)".

Impende registrar que a decisão proferida nos autos da ADC nº 59 transitou em julgado em 17/12/2021 e que o trânsito dos acórdãos proferidos nas outras três ações de controle concentrado de constitucionalidade se deu em 02/02/2022, conforme informação obtida no site do Supremo Tribunal Federal.

Por oportuno, citam-se decisões a respeito da matéria proferidas por esta Turma e por outras desta Corte, consoante ementas a seguir transcritas:

"CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRABALHISTAS É CRITÉRIO DE INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS. DECISÃO DO STF PROFERIDA NAS ADC's 58 E 59 E NAS ADI's 5.867 E 6.021, COM EFEITO VINCULANTE E EFICÁCIA ERGA OMNES . APLICAÇÃO AOS PROCESSOS JUDICIAIS, COM MODULAÇÃO DE EFEITOS. No julgamento da Rcl n. 22.012/RS (sessão de 05.12.2017), pelo Supremo Tribunal Federal, prevaleceu o entendimento de que a adoção do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) para a atualização dos débitos trabalhistas, no lugar da Taxa Referencial Diária (TRD), não configura desrespeito ao julgamento do STF nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) 4.347 e 4.425, que analisaram a emenda constitucional sobre precatórios. Assim, diante da pacificação da matéria no âmbito do Supremo

Tribunal Federal, o Tribunal Superior do Trabalho passou a adotar o entendimento de que, a partir de 25/03/2015, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) deveria ser utilizado como fator de correção monetária dos débitos trabalhistas, conforme decidido pelo Tribunal Pleno nos autos do processo TST - ArgInc 479-60.2011.5.04.0231. Não obstante, a questão atinente ao índice de correção monetária aplicável aos débitos trabalhistas ainda gerava controvérsias na comunidade jurídica. O debate se acirrou com o advento da Lei 13.467/2017 (Lei da Reforma Trabalhista), que incluiu o § 7º ao artigo 879 da CLT e trouxe previsão expressa de utilização da TR como índice de correção monetária. Diante desse cenário, foram ajuizadas duas Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs nºs 58 e 59), pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro e pela Confederação Nacional da Tecnologia da Informação e Comunicação, nas quais pretenderam a aplicação da Taxa Referencial - TR para a correção dos débitos trabalhistas e dos depósitos recursais, nos moldes estabelecidos pelos arts. 879, § 7º, da CLT; e 39 da Lei nº 8.177/91. Por outro lado, a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) ajuizou duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs nºs 5867 e 6021), argumentando que as referidas normas implicavam ofensa ao direito de propriedade e à proteção do trabalho e do salário das pessoas humanas trabalhadoras. Em 27/6/2020, o Ministro Gilmar Mendes deferiu liminar em Medida Cautelar na ADC nº 58/DF, na qual determinou a suspensão do julgamento de todos os processos em curso no âmbito da Justiça do Trabalho nos quais se discutisse tanto a aplicação dos arts. 879, § 7º, e 899, § 4º, da CLT, com a redação dada pela Lei nº 13.467/2017, como do art. 39, caput e § 1º, da Lei 8.177/91. Poucos meses depois, na sessão plenária de 18 de dezembro de 2020, o Supremo Tribunal Federal analisou, conjuntamente, o mérito das Ações Diretas de Constitucionalidade nºs 58 e 59 e das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 5.867 e 6.021 e decidiu, por maioria, na esteira do voto do Ministro Gilmar Mendes, Relator, conferir interpretação conforme a Constituição aos arts. 879, § 7º, e 899, § 4º, ambos da CLT, na redação dada pela Lei 13.467/2017, e reconhecer que é inconstitucional a aplicação da Taxa Referencial (TR) para a correção monetária de débitos trabalhistas e de depósitos recursais no âmbito da Justiça do Trabalho. Definiu ainda que, até que sobrevenha solução legislativa, devem ser aplicados os mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as condenações cíveis em geral, quais sejam, o IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da citação, a taxa SELIC. Esclareceu a Corte Suprema que, em relação à fase extrajudicial, ou seja, a que antecede o ajuizamento das ações trabalhistas, "deverá ser utilizado como indexador o IPCA-E acumulado no período de janeiro a dezembro de 2000. A partir de janeiro de 2001, deverá ser utilizado o IPCA-E mensal (IPCA-15/IBGE)". E completou o julgado do Supremo Tribunal Federal, ainda se referindo à fase extrajudicial: "Além da indexação, serão aplicados os juros legais (art. 39, caput, da Lei n. 8.177, de 1991)". Com respeito à denominada "fase judicial", dispôs o STF que "a atualização dos débitos judiciais deve ser efetuada pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, considerando que ela incide como juros moratórios dos tributos federais..." Agregou que a "incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem". A Suprema Corte, em modulação de efeitos, especificou que todos os pagamentos já realizados, a partir da aplicação da TR, do IPCA-E ou de qualquer outro índice, deverão ser reputados válidos, não ensejando qualquer rediscussão a respeito da matéria e dos valores, nem se admitindo recálculo de quantias, compensação e/ou dedução na conta liquidanda. Decidiu, ainda, que devem ser mantidas as decisões acobertadas pelo manto da coisa julgada, nas quais foram adotados expressamente, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR ou o IPCA-E. Em relação aos processos em andamento que estejam sobrestados na fase de conhecimento, havendo ou não sentença, inclusive na fase recursal, deverá ser aplicada, de forma retroativa, a taxa SELIC (a qual, segundo o STF, engloba juros e correção monetária, como visto). A modulação também previu que a decisão tem efeito vinculante e valerá para todos os casos, atingindo os processos com decisão transitada em julgado nos quais não haja qualquer manifestação expressa sobre os índices de correção monetária e as taxas de juros. Sintetizando a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, é possível concluir que: a) para os processos em curso, deverão ser aplicados, até que sobrevenha outra solução legislativa, na fase pré-judicial, o IPCA-E, para a atualização monetária, a par dos juros de mora (art. 39, caput, da Lei n. 8.177, de 1991). Porém, na fase judicial, a partir da citação, deverá ser aplicada a taxa SELIC para a atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial, bem como dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho, não cabendo se aplicar, nesta fase, os juros de mora; b) em relação aos débitos trabalhistas judiciais ou extrajudiciais que já tenham sido quitados até a data do referido julgado (18/12/2020), no todo ou em parte, deverão ser mantidos os critérios de correção monetária e juros de mora adotados à época do pagamento, não sendo admitidos o reexame da matéria e a adoção de compensação e/ou dedução do montante já quitado; c) quanto aos processos que se encontram na fase de execução de sentença, há que se verificar o alcance da coisa julgada: se houver, na decisão judicial transitada em julgado, manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária (IPCA-E ou TR) e taxa de juros, seja na fundamentação ou no dispositivo, deverão ser aplicados os referidos critérios. Entretanto, caso não haja, no título executivo, manifestação expressa a respeito ou haja "simples consideração de seguir os critérios legais", aplica-se a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, ou seja, incidência do IPCA-E até a data do início da fase judicial, com os juros legais, e desde então, na fase judicial, com a incidência apenas da taxa SELIC. **Na hipótese em análise, o Tribunal Regional deu provimento ao apelo Reclamante para determinar a utilização do IPCA-E a partir de 25.03.2015 e a TR no período anterior, como índices de atualização monetária. A decisão regional, portanto, se encontra em dissonância com a tese vinculante fixada pela Suprema Corte, impondo-se o conhecimento e provimento parcial do recurso de revista, no aspecto, para determinar a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da citação, a incidência da taxa SELIC.** Fica ressalvado o entendimento deste Relator. Conforme exposto, em vista da modulação efetivada pelo STF, são reputados válidos e não ensejando qualquer discussão todos os pagamentos realizados no tempo e modo oportunos, não podendo haver compensação ou dedução em cálculo liquidando subsequente. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido" (RR-1319-41.2015.5.06.0145, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 18/02/2022 - destacou-se).

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL AOS DÉBITOS TRABALHISTAS. DECISÃO DO STF. 1. A Corte Regional manteve a aplicação da TR até 24/03/2015 e do IPCA-E a partir de 25/03/2015, como índices de correção monetária aplicáveis aos débitos trabalhistas. 2. Com a edição da Lei 13.467/2017, que instituiu a reforma trabalhista, foi incluído o § 7º ao art. 879 da CLT, que elegeu a TR como índice de correção monetária. A inconstitucionalidade do referido dispositivo foi questionada pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho - ANAMATRA, por meio das ADI's 5.867 e 6.021, sob o argumento de que a referida norma viola o direito de propriedade e a proteção do trabalho e do trabalhador. Por outro lado, o referido dispositivo também foi alvo das ADC's 58 e 59, em que se buscou a declaração da sua constitucionalidade. 3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento das mencionadas ações constitucionais, todas da Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, DEJT 7/4/2021, decidiu, por maioria, julgá-las parcialmente procedentes, para conferir interpretação, conforme a Constituição, ao art. 879, § 7º, e ao art. 899, § 4º, ambos da CLT, na redação dada pela Lei 13.467 de 2017, "no sentido de considerar que à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho deverão ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices

de correção monetária e de juros que vigentes para as condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da citação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil)". Observe-se que, em relação à fase judicial, a Corte Suprema foi enfática no sentido de que a aplicação da taxa Selic não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, sob pena de bis in idem. Ainda por maioria, o Tribunal modulou os efeitos da decisão, ao entendimento de que: (i) são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão (na ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória) todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), no tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais) e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês; ii) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento (independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal) devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC) e (iii) igualmente, ao acórdão formalizado pelo Supremo sobre a questão dever-se-ão aplicar eficácia erga omnes e efeito vinculante, no sentido de atingir aqueles feitos já transitados em julgado desde que sem qualquer manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros (omissão expressa ou simples consideração de seguir os critérios legais). 4. **No presente caso, a decisão que manteve a aplicação da TR até 24/03/2015 e do IPCA-E a partir de 25/03/2015, como índices de correção monetária aplicáveis aos débitos trabalhistas transitou em julgado, o que atrai o item (i) da modulação realizada pelo e. STF, segundo o qual "devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E)". Logo, deve ser mantida a decisão agravada. Agravo conhecido e desprovido" (Ag-AIRR-10731-38.2018.5.03.0027, 3ª Turma, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 18/02/2022 - destacou-se).**

"AGRAVO DO BANCO DO BRASIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO EXPRESSA DO CRITÉRIO EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO NOS PRESENTES AUTOS. COISA JULGADA A SER RESPEITADA CONFORME GARANTIDO NA TESE FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE. O Supremo Tribunal Federal, na decisão dos ADCs n. 58 e 59 e das ADIs n. 5 . 857 e 6 . 021, decidiu pela inconstitucionalidade da aplicação da TR para a correção monetária dos débitos trabalhistas, definindo que, enquanto o Poder Legislativo não deliberar sobre a questão, devem ser aplicados os mesmos índices para as condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência da correção monetária pelo IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da ajuizamento da ação, pela taxa Selic. A decisão do STF tem efeito vinculante e atinge os processos com decisão definitiva em que não haja nenhuma manifestação expressa sobre os índices de correção monetária e as taxas de juros, mas ressaltou que "devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês". **No caso dos autos, o processo se encontra em fase de execução e já existe decisão definitiva transitada em julgado definindo expressamente o índice de atualização dos créditos trabalhistas a ser adotado na espécie, qual seja , a TR (FACDT) até 25.03.2015 e o IPCA-E a partir de 26.03.2015 (fl. 1.412 dos autos eletrônicos).** Assim, considerando os parâmetros estabelecidos pela Suprema Corte, o acórdão regional se encontra adequado à coisa julgada. Agravo não provido" (Ag-AIRR-792-51.2010.5.04.0006, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 18/02/2022 - destacou-se).

"RECURSO DE REVISTA DO RÉU. LEI Nº 13.467/2017. DÉBITOS TRABALHISTAS. JULGAMENTO CONJUNTO DA ADC Nº 58, ADC Nº 59, ADI Nº 5.867 E ADI Nº 6.021. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO DA TR. LACUNA JURÍDICA. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO AO ARTIGO 879, § 7º, DA CLT. INCIDÊNCIA DO IPCA-E NA FASE PRÉ-JUDICIAL. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC A PARTIR DA CITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DO CRITÉRIO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA DAS CONDENAÇÕES CÍVEIS EM GERAL. ARTIGO 406 DO CÓDIGO CIVIL. CRITÉRIO ÚNICO DE ATUALIZAÇÃO. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA CONSTATADA. No julgamento conjunto da ADC nº 58, ADC nº 59, ADI nº 5.867 e ADI nº 6.021, o Supremo Tribunal Federal (Plenário, 18.12.2020 - Sessão realizada por videoconferência - Resolução 672/2020/STF) firmou que à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial na Justiça do Trabalho "deverão ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as hipóteses de condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da citação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil)". Nessa oportunidade, decidiu-se, também, quanto à modulação dos efeitos da decisão, nos seguintes termos: "(i) são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão (na ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória) todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), no tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais) e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês; (ii) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento (independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal) devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC)." Em observância ao decidido no referido julgamento, merece reforma o acórdão regional. Ressalva de posicionamento do Relator. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido" (RR-1836-79.2015.5.09.0010, 7ª Turma, Relator Ministro Claudio Mascarenhas Brandão, DEJT 12/03/2021).

"ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO DO STF. ADC 58 E 59 E ADIS 5.857 E 6.021. **In casu, o comando da decisão exequenda é expresso ao determinar a incidência do IPCA-E como índice de correção monetária, bem como a incidência de juros de mora de 1% ao mês, a partir do ajuizamento da ação.** Dessa forma, como a sentença exequenda é expressa quanto ao índice de correção monetária e juros de mora e transitou em julgado em data anterior à decisão do STF, impõe-se respeitar a força da coisa julgada produzida neste presente feito, segundo os critérios de modulação fixados pelo próprio STF (item I), no sentido de que prevalecem as decisões transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR ou o IPCA-E e os juros de mora de 1% ao mês. Agravo de instrumento não provido. (...)" (AIRR-10604-92.2015.5.15.0085, 6ª Turma, Relator Ministro Augusto Cesar Leite de Carvalho, DEJT 10/12/2021 - destacou-se).

"RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE manifestação expressa, NA FASE DE CONHECIMENTO, quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros. ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRABALHISTAS. TRD (FACDT) até 25 de março de 2015 e IPCA-E a partir de 26 de março de 2015. DECISÃO CONTRÁRIA AO JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NAS ADCS 58 E 59 E ADIS 5867 E 6021". ADEQUAÇÃO AO PRECEDENTE VINCULANTE DA SUPREMA CORTE. "1. Diante da omissão da decisão transitada em julgado na fase de conhecimento, efetuou-se a conta de liquidação adotando-se a TR até 25/03/2015 e o IPCA-E a partir dessa data, critérios mantidos na sentença proferida ao julgamento dos embargos à execução e no acórdão exarado pelo Tribunal Regional. 2. Em sessão do

dia 18/12/2020, contudo, o Supremo Tribunal Federal decidiu, por maioria, pela procedência parcial das ADCs 58 e 59 e ADIs 6021 e 5867, conferindo interpretação conforme à Constituição aos artigos 879, § 7º, e 899, § 4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467 de 2017, no sentido de considerar que à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho deverão ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as condenações cíveis em geral, (art. 406 do Código Civil) e, em relação à fase extrajudicial, deverá ser utilizado como indexador o IPCA-E, além de aplicados os juros legais (art. 39, caput, da Lei 8.177, de 1991). A decisão teve seus efeitos modulados, de modo que restou estabelecido: (i) são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão (na ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória) todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), no tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais) e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês; (ii) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento (independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal) devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC) e (iii) igualmente, ao acórdão formalizado pelo Supremo sobre a questão dever-se-á aplicar eficácia erga omnes e efeito vinculante, no sentido de atingir aqueles feitos já transitados em julgado desde que sem qualquer manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros (omissão expressa ou simples consideração de seguir os critérios legais)". 3. A Corte Regional, quanto aos critérios de atualização monetária dos créditos trabalhistas deferidos, adotou entendimento que não se harmoniza com tese vinculante fixada pela Suprema Corte, máxime porque fixada a modulação de efeito no sentido de que: "dever-se-á aplicar eficácia erga omnes e efeito vinculante, no sentido de atingir aqueles feitos já transitados em julgado desde que sem qualquer manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros". 4. Logo, impõe-se a adequação do acórdão recorrido à tese de caráter vinculante fixada pela Suprema Corte, para determinar que o crédito trabalhista deferido na presente ação seja atualizado pelo IPCA-E mais juros de mora, na fase pré-judicial, e, a partir da citação, pela taxa SELIC (juros e correção monetária - art. 406 do Código Civil). Recurso de revista conhecido e provido" (RR-5-70.2019.5.04.0761, 1ª Turma, Redator Ministro Amaury Rodrigues Pinto Junior, DEJT 18/10/2021).

"RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. EXECUÇÃO. CRÉDITOS TRABALHISTAS. ATUALIZAÇÃO. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEIS. TESE JURÍDICA FIXADA PELO STF. JULGAMENTO DA ADC 58. DECISÃO DOTADA DE EFEITO VINCULANTE E EFICÁCIA ERGA OMNES. TRANSCENDÊNCIA. Considerando a possibilidade de a decisão recorrida contrariar entendimento consubstanciado na jurisprudência do STF, dotado de efeito vinculante e eficácia erga omnes, resultante do julgamento da ADC 58, verifica-se a transcendência política, nos termos do artigo 896-A, § 1º, II, da CLT. EXECUÇÃO. CRÉDITOS TRABALHISTAS. ATUALIZAÇÃO. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEIS. TESE JURÍDICA FIXADA PELO STF. JULGAMENTO DA ADC 58. DECISÃO DOTADA DE EFEITO VINCULANTE E EFICÁCIA ERGA OMNES. PROVIMENTO. A controvérsia dos autos centra-se em definir o índice de correção monetária a ser aplicado na atualização dos créditos trabalhistas deferidos. A matéria foi recentemente dirimida pelo e. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADC 58, na sessão plenária do dia 18.12.2020. Na ocasião, ao conferir interpretação conforme à Constituição Federal aos artigos 879, § 7º, e 899, § 4º, da CLT, com a redação dada pela Lei nº 13.467/2017, a Suprema Corte decidiu que a TR (Taxa Referencial) não reflete o poder aquisitivo da moeda, razão pela qual, até sobrevir solução legislativa, devem ser aplicados os mesmos índices de correção monetária e de juros que vigem para as condenações cíveis em geral, a saber: na fase pré-judicial, devem incidir o IPCA-E e os juros previstos no artigo 39, caput, da Lei nº 8.177/91 (TRD acumulada no período compreendido entre a data de vencimento da obrigação e o seu efetivo pagamento) e, a partir da citação, a taxa SELIC, que já contempla tanto a correção monetária, como os juros de mora. Na mesma assentada, o e. STF, por maioria, modulou os efeitos jurídicos da decisão proferida, distinguindo as seguintes situações: a) para os débitos trabalhistas já pagos, de forma judicial ou extrajudicial, devem ser mantidos os critérios que foram utilizados (TR, IPCA-E ou qualquer outro índice), acrescidos dos juros de mora de 1% ao mês; b) para os processos com sentença já transitada em julgado, igualmente devem ser mantidos os critérios adotados na fundamentação ou em sua parte dispositiva (TR ou IPCA-E), com os juros de 1% ao mês; c) para os processos em curso, com andamento sobrestado na fase de conhecimento, com ou sem sentença proferida, inclusive na fase recursal, deve-se aplicar, de forma retroativa, a taxa SELIC (juros e correção monetária); d) para os feitos já transitados em julgado, que sejam omissos quanto aos índices de correção monetária e à taxa de juros, aplica-se a decisão vinculante proferida pelo STF, ou seja, adota-se a taxa SELIC, que contempla tanto a correção monetária, como os juros de mora. Oportuno salientar, ainda, que referida decisão, por ter sido proferida em ação declaratória de constitucionalidade e, portanto, no exercício do controle concentrado de constitucionalidade, reveste-se de efeito vinculante e eficácia erga omnes, de forma que todos os demais órgãos do Poder Judiciário, bem como a Administração Pública, em todas as suas esferas, ficam a ela vinculados, devendo, pois, nos casos submetidos à sua apreciação, proceder à estrita aplicação da tese jurídica nela fixada, até mesmo para a preservação dos princípios da segurança jurídica, da isonomia e da efetividade da tutela jurisdicional. Por essa razão é que esta egrégia Quarta Turma vem entendendo que, atendidos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso de revista, a análise dos pressupostos intrínsecos deve ser sempre mitigada em benefício da aplicação das teses jurídicas vinculantes firmadas pelo e. STF. No caso dos autos, ao examinar a presente questão, o **Tribunal Regional manteve a aplicabilidade da TRD até 24.03.2015 e do IPCA-E a partir de 25.03.2015 para atualização dos créditos trabalhistas da autora**. Referida decisão, como se vê, contraria a tese fixada pela Suprema Corte no tocante aos critérios de correção monetária a serem aplicados na atualização dos créditos trabalhistas deferidos. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-100622-46.2018.5.01.0053, 4ª Turma, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, DEJT 18/02/2022 - destacou-se).

Na hipótese *sub judice*, foi determinada, na decisão recorrida, a atualização monetária pela TR até o dia 24/03/2015 e, a partir de 25/03/2015, pelo IPCA-E, entendimento em desconformidade com os critérios estabelecidos pela Suprema Corte.

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, apenas com relação aos temas "juntada de documento. Preclusão" e "correção monetária", por divergência jurisprudencial e por possível violação do artigo 39, *caput*, da Lei nº 8.117/1991, respectivamente.

II - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMANTE

No Juízo de admissibilidade regional, foi denegado seguimento ao recurso de revista do reclamante em despacho assim fundamentado:

"Recurso de: ALECIO OLIVEIRA ROSA

PRESSUPOSTOS EXTRÍNECOS

Tramitação na forma da Lei n.º 13.467/2017.

Tempestivo o recurso (decisão publicada no DEJT em 06/03/2020 - Aba de Movimentações; recurso apresentado em 05/05/2020 - id. bf697cc).

Regular a representação processual, id. dc174b3.

Desnecessário o preparo.

PRESSUPOSTOS INTRÍNECOS

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / ATOS PROCESSUAIS / NULIDADE / NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

Alegação(ões):

O recorrente argui a nulidade do v. Acórdão recorrido por negativa da prestação jurisdicional, argumentando que, mesmo instada por embargos de declaração, a E. Turma não teria se pronunciado sobre pontos fundamentais ao deslinde da demanda no tocante às horas extras, especialmente quanto à inidoneidade dos controles de catraca como meio de prova da jornada de trabalho.

Não há que se cogitar de processamento do apelo pela arguição de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, tendo em vista que a decisão recorrida examinou toda a matéria posta no recurso.

Com efeito, conforme se vê no julgado, a fundamentação apresentada é suficiente para a comprovação da devida apreciação de todas as questões levantadas, tendo sido esgotados todos os aspectos basilares da controvérsia apontada no apelo.

A completa prestação jurisdicional caracteriza-se pelo oferecimento de decisão devidamente motivada com base nos elementos fáticos e jurídicos pertinentes e relevantes para a solução da lide.

No caso dos autos, a prestação jurisdicional revela-se completamente outorgada mediante motivação clara e suficiente, permitindo, inclusive, o prosseguimento da discussão de mérito na via recursal extraordinária. Incólumes as disposições legais e constitucionais pertinentes à alegação (Sumula 459, do TST).

DENEGO seguimento.

DURAÇÃO DO TRABALHO / HORAS EXTRAS.

Alegação(ões):

Sustenta que os "controles de catraca" são inidôneos como meio de prova da jornada de trabalho do reclamante e, diante da ausência de juntada de controles de jornada, requer seja reconhecida a jornada declinada na exordial.

Consta do v. Acórdão:

"3. Mérito. Matéria comum. Horas extras.

O reclamante laborou na reclamada de 19/9/2011 a 16/3/2016. Foi transferido da cidade do Rio de Janeiro para a cidade de São Paulo em janeiro de 2013. Pretendeu o pagamento de horas extras além da sexta diária.

O MM. Juízo deferiu o pagamento de horas extras além da sexta diária até 31/12/2014, sendo que, a partir de janeiro de 2015, reconheceu que o reclamante estava enquadrado na condição do art. 62, II da CLT.

A reclamada recorreu pretendendo o enquadramento do reclamante no art. 62, II da CLT por todo o contrato, e o reclamante recorre pretendendo seja afastado do enquadramento em tal artigo, mas que seja considerada a jornada legal do art. 224 da CLT por todo o período. Sucessivamente, ambos pretendem o enquadramento no § 2º do art. 224 da CLT, o reclamante a partir de janeiro de 2015 e a reclamada até janeiro de 2015.

Em depoimento pessoal, o reclamante declarou (fls. 904/905):

(...)

Logo, até fevereiro de 2015 o reclamante estava enquadrado no art. 224 § 2º da CLT e a partir de março de 2015 na condição do art. 62, II da CLT.

Indevidas, portanto, horas extras a partir de março de 2015.

No período anterior, a jornada era de 8 horas e o módulo semanal de 44 horas.

Não foram apresentados controles de ponto. A testemunha do reclamante declarou "que nunca houve qualquer espécie de controle de jornada, seja para depoente, assim como para os demais empregados; que no final de 2015, explica que foi chamada no RH, numa reunião com todos os analistas da área, quando foi explicado que deveria, a partir daquele momento, assinar uma lista de presença".

Logo, era reclamada o ônus da prova da jornada do reclamante.

Reconheço que os controles de acesso (catraca) servem como meio de prova das horas cumpridas pelo reclamante, mas foram apresentadas a partir de 23/6/2014. A discussão acerca da entrada do reclamante pelo bicicletário, sem passar pela catraca, não tem pertinência, porque o autor não alegou na inicial ou em depoimento pessoal que entrava por esta via.

Passa-se à análise do período anterior (de 19/9/2011 a 22/6/2014).

As testemunhas da reclamada não especificaram o horário de trabalho do reclamante.

O reclamante alegou na inicial que laborava das 9h/9h30 às 22h, chegando a estender até às 2h. Em depoimento pessoal, declarou que "que os horários trabalhados eram muito variados, pois havia muito picos de jornada, mas explica que em média trabalhava 12 horas; que de fato, chegou a trabalhar até, por exemplo, 03h da manhã; que até mesmo trabalhou em sábados durante todo o dia, mas reforça que os horários variavam muito; que estima trabalho em sábados, 15 por ano, com jornada média de 8 horas; que havia picos mensais, semestrais e anuais. A testemunha do reclamante não contradiz os horários do reclamante.

Logo, não tendo o reclamante especificado a frequência de labor após às 22h ou a partir de 9h, não tendo alegado na inicial o labor aos sábados, fixo a jornada das 9h30 às 22h de segunda a sexta-feira, com uma hora de intervalo intrajornada.

Portanto, restam definidos os seguintes parâmetros:

- De 19/9/2011 a 22/6/2014: jornada das 9h30 às 22h, de segunda a sexta-feira, com uma hora de intervalo.

- De 23/6/2014 a 28/2/2015: conforme restar apurado nos controles de acesso (fls. 741/762). Quando houver no dia um único registro de entrada e um único registro de

saída, será considerado o intervalo intrajornada de 1 hora.

São devidas as horas extras além da 8ª diária e 44ª semanal. O divisor a ser adotado para cálculo do salário/hora é 220.

Demais parâmetros (base de cálculo, adicional, reflexos) já definidos na r. sentença recorrida.

Dou provimento parcial ao recurso do reclamante e dou provimento parcial ao recurso da reclamada."

Em sede de embargos de declaração, assim se manifestou a C. Turma:

"2. Embargos do reclamante.

O reclamante alega que não foram apreciadas as impugnações do reclamante acerca dos controles de catraca: por serem apócrifos e unilaterais, produzidos por terceiros, passíveis de fraude.

Não há omissão. Os documentos foram considerados válidos, não cabendo a presunção de que os registros não são verdadeiros."

O aresto transcrito no apelo, proveniente do TRT da 1ª Região, viabiliza o reexame da matéria, porquanto denuncia a existência de tese oposta específica (Súmula 296, I, do C. TST) no sentido de que os "controles de catraca" não possuem aptidão para comprovar o horário de trabalho do empregado.

Eis o teor do aresto-paradigma:

"Inicialmente, observa-se que não foram anexados controles de ponto aos autos, e sim "controles de catraca", com registros de passagem do autor pela catraca do prédio em que laborava, em diversos horários num mesmo dia, conforme se observa dos documentos de ID 5806ad7. Com efeito, tais documentos, além de não constituem controle de ponto assinado pelo empregado, não possuem nenhuma aptidão como registro de entrada e saída, pois há diversos registros em cada dia, não sendo possível deles extrair os horários de início e término da jornada . "

RECEBO o recurso de revista.

REMUNERAÇÃO, VERBAS INDENIZATÓRIAS E BENEFÍCIOS / PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS - PLR.

REMUNERAÇÃO, VERBAS INDENIZATÓRIAS E BENEFÍCIOS / SALÁRIO / DIFERENÇA SALARIAL.

Considerando as premissas fático-jurídicas delineadas no acórdão, no sentido de que a verba denominada "plr" em verdade possui natureza de prêmio, porquanto era paga com base na avaliação de desempenho do empregado, e, assim, não integra o salário de forma definitiva, mas tem natureza salarial enquanto pago, não se vislumbra ofensa aos artigos 7º, VI, CF e 457, §1º, e 468, da CLT.

DENEGO seguimento.

CONCLUSÃO

RECEBO o recurso de revista em relação ao tema "horas extras" e DENEGO seguimento quanto aos demais"

Em minuta de agravo de instrumento, o reclamante reitera a preliminar de nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional, ao argumento de que o Tribunal a quo, mesmo após a interposição de embargos de declaração, não se manifestou sobre a alegação de imprestabilidade dos controles de catraca, como meio idôneo para comprovar a jornada de trabalho praticada pelo reclamante.

Para tanto, o agravante repisa as alegações de ofensa aos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 489 do CPC/2015.

Contra o indeferimento do pedido de integração da parcela de participação nos lucros e resultados – PLR ao salário, o reclamante alega que “o enquadramento jurídico da referida verba restou equivocado, tendo em vista que se trata de verdadeira comissão por desempenho e resultados, insuscetível, portanto, de redução”.

Alega, ainda, que, “tendo em vista que a referida rubrica possui natureza de verdadeira comissão adimplida pelo desempenho e atendimento de metas empresariais, insuscetível, portanto, de redução, sob pena de configurar alteração contratual lesiva na forma do art. 468, da Consolidação das Leis do Trabalho, afrontando, ainda, o princípio da irredutibilidade salarial previsto no art. 7º, VI da Constituição da República”.

Repisa as alegações de ofensa aos artigos 7º, inciso VI, da Constituição Federal, 457, §1º e 468 da CLT, além de contrariedade à Súmula nº 451 do TST.

Ao exame.

No que tange à **nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional** quanto à comprovação da jornada de trabalho mediante catraca eletrônica, verifica-se que a Corte regional adotou o seguinte entendimento:

Não foram apresentados controles de ponto A testemunha do reclamante declarou "que nunca houve qualquer espécie de controle de jornada, seja para depoente, assim como para os demais empregados; que no final de 2015, explica que foi chamada no RH, numa reunião com todos os analistas da área, quando foi explicado que deveria, a partir daquele momento, assinar uma lista de presença".

Logo, era reclamada o ônus da prova da jornada do reclamante

Reconheço que os controles de acesso (catraca) servem como meio de prova das horas cumpridas pelo reclamante, mas foram apresentadas a partir de 23/6/2014. A discussão acerca da entrada do reclamante pelo bicicletário, sem passar pela catraca, não tem pertinência, porque o autor não alegou na inicial ou em depoimento pessoal que entrava por esta via.

Os embargos de declaração do reclamante foram examinados nos termos seguintes:

“2. Embargos do reclamante.

O reclamante alega que não foram apreciadas as impugnações do reclamante acerca dos controles de catraca: por serem apócrifos e unilaterais, produzidos por terceiros, passíveis de fraude.

Não há omissão. Os documentos foram considerados válidos, não cabendo a presunção de que os registros não são verdadeiros.

Assim, verifica-se que a Corte regional adotou tese expressa de que “os controles de acesso (catraca) servem como meio de prova das horas cumpridas pelo reclamante”.

Dessa forma, havendo, na decisão recorrida, a descrição das razões de decidir do órgão julgador, tem-se por atendida a exigência da prestação jurisdicional, mesmo que o resultado do julgamento seja contrário ao interesse da parte. O fato de o Juízo de origem não ter decidido conforme as pretensões do agravante não constitui negativa de prestação jurisdicional.

Ademais, eventual omissão da Corte regional quanto aos dispositivos de lei e ao entendimento consolidado desta Corte superior ou do Supremo Tribunal Federal, bem como acerca de tese jurídica, não implica nulidade, por ausência de prejuízo à parte (art. 794 da CLT), visto que dizem respeito à questão de direito, considerando-se, assim, prequestionada a matéria implicitamente na forma do item III da Súmula nº 297 do Tribunal Superior do Trabalho.

Portanto, não restam dúvidas de que foi prestada a devida jurisdição à parte, mantendo-se ilesos os comandos insertos no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 489, § 1º, inciso IV, do CPC/2015.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento quanto e, uma vez constatada a entrega da devida prestação jurisdicional, não se cogita de transcendência na arguição de nulidade da decisão regional.

Ademais, quanto ao tema relativo à **participação nos lucros e resultados**, o Regional assim decidiu:

Alega que a reclamada confessa que era pago o valor conforme resultados individuais, o que contraria as normas. Demonstrou que a lucratividade do banco aumentou, mas os valores de PLR foram reduzidos em 2014 e 2015.

(...) A reclamada apresentou as avaliações de desempenho do reclamante, mas não apresentou as regras adotadas para pagamento da PLR, tampouco a negociação coletiva.

Logo, não comprovada a negociação coletiva, tampouco comprovadas as regras da PLR, reconheço a alegação de pagamento de verba com natureza salarial.

De qualquer forma, como era paga com base na avaliação do empregado, tem a natureza de prêmio, ou seja, verba paga conforme resultado (condição) de forma que não integra o salário de forma definitiva. Entretanto, enquanto pago, tem natureza salarial e, portanto, compõe a base de cálculo das verbas contratuais e rescisórias.

Assim, indevidas diferenças por redução do valor.

No caso, o Regional constatou que a parcela em questão “era paga com base na avaliação do empregado”, motivo pelo qual reconheceu a natureza de prêmio, determinando o seu pagamento, “conforme resultado (condição) de forma que não integra o salário de forma definitiva”.

Não há registro fático de que referida parcela era paga mensalmente ou de forma habitual a ensejar sua incorporação definitiva ao salário.

Ademais, pretender modificar a decisão do Regional no sentido de alterar a natureza jurídica da parcela – de prêmio para comissão de desempenho – ou de reconhecer a existência de alteração contratual lesiva, como pretende o reclamante, implicaria o revolvimento fático-probatório dos autos, o que é obstado pela Súmula nº 126 do TST, cuja aplicabilidade inviabiliza o conhecimento do recurso com base na fundamentação expendida.

Assim, não se constata as alegações de ofensa aos artigos 7º, inciso VI, da Constituição Federal, 457, §1º e 468 da CLT, além de contrariedade à Súmula nº 451 do TST.

Nego provimento ao agravo de instrumento quanto o tema e, ante a aplicação de óbice processual ao conhecimento do recurso de revista, declaro **prejudicado** o exame da transcendência.

III- RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE

HORAS EXTRAS. JORNADA DE TRABALHO ARBITRADA. AUSÊNCIA DE JUNTADA DOS CARTÕES DE PONTO. CONTROLES DE CATRACA COMO MEIO DE PROVA APTO A DESCONSTITUIR

A JORNADA INDICADA NA INICIAL. VALIDADE. SÚMULA Nº 338, ITEM I, DO TST.

A controvérsia sobre as horas extras foi examinada nos termos seguintes:

Não foram apresentados controles de ponto A testemunha do reclamante declarou "que nunca houve qualquer espécie de controle de jornada, seja para depoente, assim como para os demais empregados; que no final de 2015, explica que foi chamada no RH, numa reunião com todos os analistas da área, quando foi explicado que deveria, a partir daquele momento, assinar uma lista de presença".

Logo, era reclamada o ônus da prova da jornada do reclamante

Reconheço que os controles de acesso (catraca) servem como meio de prova das horas cumpridas pelo reclamante, mas foram apresentadas a partir de 23/6/2014. A discussão acerca da entrada do reclamante pelo bicicletário, sem passar pela catraca, não tem pertinência, porque o autor não alegou na inicial ou em depoimento pessoal que entrava por esta via.

Os embargos de declaração do reclamante foram examinados nos termos seguintes:

"2. Embargos do reclamante.

O reclamante alega que não foram apreciadas as impugnações do reclamante acerca dos controles de catraca: por serem apócrifos e unilaterais, produzidos por terceiros, passíveis de fraude.

Não há omissão. Os documentos foram considerados válidos, não cabendo a presunção de que os registros não são verdadeiros.

Nas razões de recurso de revista, o reclamante questiona a jornada de trabalho arbitrada pelo Regional, ao sustentar que os controles de catraca são inservíveis para aferição dos horários de trabalho praticados, motivo pelo qual pugna pela presunção de validade da jornada indicada na inicial, sob pena de ofensa aos artigos 74, *caput*, § 2º, 818, da CLT, e contrariedade à Súmula nº 338, item I, do TST.

Ao exame.

Discute-se, no caso, a possibilidade de aferição da jornada de trabalho do reclamante a partir dos controles de catraca de parte do período contratual, tendo em vista a ausência de juntada dos cartões de ponto pelo empregador.

O artigo 74, § 2º, da CLT dispõe que, para os estabelecimentos de mais de dez empregados, será obrigatória a anotação da hora de entrada e saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho.

Por outro lado, assim preceitua a Súmula nº 338, item I, do TST:

"JORNADA DE TRABALHO. REGISTRO. ÔNUS DA PROVA.

I - É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não-apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário" (grifou-se).

No caso, o Regional consignou que "*não foram apresentados controles de ponto*", e reconheceu os controles de acesso (catracas) como contraprova válida em contrário das alegações iniciais do reclamante.

Ocorre que, conforme tese contida na citada súmula, a não-apresentação injustificada dos cartões de ponto gera presunção APENAS relativa da veracidade dos horários de trabalho indicados na petição inicial.

Assim, não obstante o banco reclamado não ter apresentados os referidos controles de jornada, ao juntar o registro dos acessos dos horários de entrada e saída do reclamante por meio das catracas – considerado válido pelo Tribunal Regional -, logrou elidir a jornada indicada pelo reclamante, motivo pelo qual foi devidamente observado o item I da Súmula nº 338 do TST.

Assim, considerando que o empregador se desincumbiu do seu encargo probatório, desconstituindo por meio de prova documental os horários indicados na petição inicial, deve ser mantida a decisão regional nesse particular.

Não conheço do recurso.

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMADO

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. AUSÊNCIA DE JUNTADA DOS ACORDOS COLETIVOS NO MOMENTO DA APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO. PRECLUSÃO. JUNTADA REALIZADA NO DIA ANTERIOR À DATA DESIGNADA PARA A REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO.

CONHECIMENTO

Conforme fundamentos adotados por ocasião do julgamento do agravo de instrumento, **conheço** do recurso de revista por divergência jurisprudencial.

MÉRITO

Cinge-se a controvérsia em perquirir se a juntada de documentos pelo reclamado após a contestação, enseja a preclusão, conforme entendido pelo Tribunal Regional.

No caso, verifica-se que o banco reclamado não juntou os documentos necessários à instrução do feito no momento da apresentação da contestação, fazendo-o tão-somente no dia anterior à data designada para a audiência de instrução, em desatendimento ao artigo 434 do CPC, de aplicação subsidiária ao processo do trabalho.

Tais documentos, portanto, foram desconsiderados tanto pela Vara do Trabalho como pelo Tribunal Regional do Trabalho de origem, que, ao examinar o recurso ordinário do reclamante, deu-lhe provimento para reconhecer o pagamento das diferenças salariais pretendidas, em razão de não ter sido comprovada a natureza de Participação nos Lucros e Resultados.

Inicialmente, ressalta-se o entendimento de que, tratando-se de acordos coletivos de trabalho, tem-se que os documentos invocados pelo reclamado já existiam antes da propositura da ação e deles a ré já tinha conhecimento.

Com efeito, estabelece o artigo 845 da CLT, in verbis:

"O reclamante e o reclamado comparecerão à audiência acompanhados das suas testemunhas, apresentando, nessa ocasião, as demais provas".

Segundo o citado dispositivo, o reclamado, na audiência inaugural, deverá apresentar os documentos que entender convenientes.

Ressalta-se que o mencionado artigo 845 da CLT tem origem da concepção do processo do trabalho como processo oral, motivo pelo qual dispõe que o reclamante e reclamado comparecerão à audiência, acompanhados das suas testemunhas, apresentando nessa ocasião as demais provas.

Assim, o espírito da norma é a celeridade do processo, no qual partes comparecem à audiência, já com as testemunhas, e, nessa ocasião, apresentam seus documentos. E, encerrada a instrução, o Juiz, de plano, proferiria a sentença.

Por fim, nota-se que não se tratam de documentos novos, nos termos previstos no artigo 397 do CPC/1973, hipótese em que a regra do artigo 845 é mitigada, em face da impossibilidade da parte apresentá-los oportunamente.

Nesse sentido, cita-se os seguintes precedentes:

"RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA PRIMEIRA RECLAMADA SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.467/2017. NÃO OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE PROVA. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS, PELA RECLAMADA, EM MOMENTO POSTERIOR À AUDIÊNCIA INAUGURAL. IMPOSSIBILIDADE. O Regional consignou que "emerge do processado que na audiência inaugural, realizada em 31.08.2018 (fls. 203\204), a primeira reclamada não trouxe aos autos os controles de acesso das catracas do prédio em que o autor laborou ", destacando, ademais, que " referidos documentos foram colacionados aos autos apenas no dia 05.09.2018 (fls. 220\262)", considerando que "os controles de acesso das catracas não merecem apreciação desta C. Turma, por se tratarem de documentos extemporâneos". Com efeito, constata-se que a audiência inaugural ocorreu em 31.08.2018 (pág. 208), oportunidade na qual apresentada a defesa, conforme determinado na notificação de pag. 44. Não foi requerida dilação de prazo para a juntada de documentos, sendo que os controles de acesso de catraca foram juntados apenas em 05.09.2018 (págs. 210 e seguintes), data para a qual foi redesignada a audiência de instrução (pág. 267) e se proferiu Sentença (pág. 274), oportunidades nas quais nada se ressaltou acerca da referida documentação colacionada após a apresentação de contestação. Do explicitado pelo Regional e do que se depreende dos autos, tratando-se de controles de acesso das catracas do prédio em que o autor laborou, tem-se que os documentos invocados pela reclamada já existiam antes da propositura da ação e deles a ré já tinha conhecimento. Com efeito, estabelece o artigo 845 da CLT, in verbis: Art. 845 - O reclamante e o reclamado comparecerão à audiência acompanhados das suas testemunhas, apresentando, nessa ocasião, as demais provas. Segundo o citado dispositivo, a reclamada, na audiência inaugural, deverá apresentar os documentos que entender convenientes. In casu , nota-se que não se tratam de documentos novos, nos termos previstos no artigo 397 do CPC/1973, hipótese em que a regra do artigo 845 é mitigada, em face da impossibilidade da parte apresentá-los oportunamente. **Portanto, o indeferimento da juntada dos citados documentos pelo Regional após a audiência inaugural, ainda que na data em que realizada a audiência de instrução e proferida sentença, não importou em cerceamento de prova, ressaltando-se que sequer requerida dilação de prazo na audiência inaugural para que os mesmos fossem colacionados posteriormente ou indicado motivo justo para tanto.** Precedentes

da iterativa, notória e atual jurisprudência do TST. Recurso de revista não conhecido." (RR-1001016-37.2018.5.02.0041, 3ª Turma, Relator Ministro Jose Roberto Freire Pimenta, DEJT 10/03/2023).

"NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. JUNTADA EXTEMPORÂNEA DE DOCUMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO. Estabelece o art. 845 da CLT: "o Reclamante e o Reclamado comparecerão à audiência acompanhados das suas testemunhas, apresentando, nessa ocasião, as demais provas". Já o art. 343 do CPC/2015 (art. 396 do CPC/1973) dispõe que: "incumbe à parte instruir a petição inicial ou a contestação com os documentos destinados a provar suas alegações". O art. 435 do CPC/2015 (art. 397 do CPC/1973), por sua vez, prevê a possibilidade de as Partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos, assim como a juntada posterior de documentos formados após a petição inicial ou a contestação, bem como dos que se tornaram conhecidos, acessíveis ou disponíveis após esses atos, cabendo à parte que os produzir comprovar o motivo que a impediu de juntá-los anteriormente e incumbindo ao Juiz, em qualquer caso, avaliar a conduta da parte. **Assim, a contestação é para o Réu o momento para juntada de documentos, sob pena de preclusão, salvo se destinados à prova de fato superveniente ou à contraprova, daqueles que já se encontram nos autos.** Na hipótese, conforme se extrai do acórdão recorrido, o TRT rechaçou a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa, por constatar que a "empresa demandada não instruiu a contestação com os documentos substanciais à demonstração dos argumentos de defesa pertinentes à jornada de trabalho, como assim prescrevia o art. 396, do CPC/73", destacando, ainda, que esse "ônus processual encontrava-se, inclusive, ressaltado na determinação constante no mandado de citação". Ademais, a Corte de origem foi enfática ao assentar a preclusão temporal, ao destacar que, "na ata de audiência de ID 1326131, o Juízo a quo concedeu aos litigantes o prazo de 10 dias para juntada de prova documental, sob pena de preclusão, lapso temporal que transcorreu in albis em relação à reclamada". Com efeito, compreende-se que, de fato, a juntada de documentação pela Reclamada deu-se de forma extemporânea, pois posterior à contestação, com a pretensão de produzir prova em relação a fato consignado na própria petição inicial. Não se tratando de "fato novo", nem configurado o "justo impedimento" que permitiriam a juntada posterior da documentação, conclui-se que o TRT procedeu ao adequado enquadramento jurídico dos fatos, ao manter sentença que não permitiu a pretendida juntada de documentos. Ademais, considerando que a Reclamada deixou de arguir a nulidade ora apontada na primeira oportunidade que teve para se manifestar, conforme expressamente consignado no acórdão recorrido, reputa-se correta também a incidência da preclusão temporal sobre a matéria, nos moldes do caput do art. 795 da CLT. Não se desconhece, a propósito, que o direito de defesa deve ser exercido dentro dos estritos limites e ditames da ordem jurídica preestabelecida para o procedimento judicial, conformando, desse modo, uma perfeita harmonia entre os princípios do contraditório e da ampla defesa e os da economia e celeridade processual. Embora não sujeito a formalismo excessivo, o Processo do Trabalho também deve respeitar rotinas indispensáveis à segurança das partes, dos atos praticados e da própria prestação jurisdicional. Recurso de revista não conhecido quanto ao tema" (RR-1187-05.2013.5.06.0193, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 25/09/2020).

Nesse contexto, considerando que o reclamado não trouxe aos autos os acordos coletivos, pelo quais pretendia comprovar a natureza da parcela, bem como a existência de requisitos a serem cumpridos para o seu recebimento, não cabe falar em ofensa ao artigo 845 da CLT, devendo ser mantida a decisão regional em que se reconheceu a preclusão quanto à juntada de documentos após a contestação.

Diante do exposto **conheço** do recurso de revista e, no mérito, **nego-lhe provimento**.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO TRABALHISTA. DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NOS AUTOS DAS AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE NOS 58 E 59 E NAS AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE NOS 5.867 E 6.021. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 39, § 1º, DA LEI Nº 8.177/1991 E 879, § 7º, DA CLT (REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 13.467/2017), QUE ESTABELECIAM A CORREÇÃO MONETÁRIA PELA TR. MODULAÇÃO DOS EFEITOS: ATUALIZAÇÃO PELOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DE JUROS VIGENTES PARA AS CONDENAÇÕES CÍVEIS EM GERAL. NA FASE PRÉ-JUDICIAL, INCIDÊNCIA DE IPCA-E E JUROS DE MORA E, A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO, SOMENTE DA TAXA SELIC.

CONHECIMENTO

Com base nos fundamentos antes apresentados por ocasião do exame do agravo de instrumento, **conheço** do recurso de revista por violação do artigo 39, *caput*, da Lei nº 8.117/1991.

MÉRITO

Desse modo, **dou provimento parcial** ao recurso de revista para determinar que, na fase pré-judicial, seja aplicado o IPCA-E como fator de correção monetária, acrescido de juros, na forma do art. 39, *caput*, da Lei nº 8.177, de 1991, e, a partir do ajuizamento da ação, seja aplicada a taxa Selic (juros e correção monetária), ressalvados os valores eventualmente pagos, nos termos da primeira parte do item "i" da modulação do STF, vedada a dedução ou compensação de eventuais diferenças pelo critério de cálculo anterior, parâmetros a serem observados em liquidação de sentença.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: I - **não conhecer** do recurso de revista interposto pelo reclamado quanto ao tema “nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional” e, uma vez constatada a entrega da devida prestação jurisdicional, não se cogita de transcendência na arguição de nulidade da decisão regional; II - **negar provimento** ao agravo de instrumento do reclamado quanto os temas “PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. PAGAMENTO VINCULADO AOS CRITÉRIOS DE DESEMPENHO DO EMPREGADO. NATUREZA DE PRÊMIO. RECONHECIMENTO DA NATUREZA SALARIAL”, “HORAS EXTRAS. EMPREGADO BANCÁRIO. EXERCÍCIO DE CARGO DE CONFIANÇA ATÉ FEVEREIRO/2015 NA FORMA DO ARTIGO 224, § 2º, DA CLT. EXERCÍCIO DE CARGO DE GESTÃO NA FORMA DO ARTIGO 62, INCISO II, DA CLT A PARTIR DE MARÇO DE 2015” e “FÉRIAS. FRUIÇÃO IRREGULAR. PAGAMENTO EM DOBRO” e, ante a aplicação de óbice processual ao conhecimento do recurso de revista, declaro **prejudicado** o exame da transcendência; III - **dar provimento** ao agravo de instrumento do reclamado quanto aos temas “JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO” e “CORREÇÃO MONETÁRIA”, por divergência jurisprudencial e por possível violação do artigo 39, *caput*, da Lei nº 8.117/1991, respectivamente, para determinar o processamento do recurso de revista; IV - **negar provimento** ao agravo de instrumento do reclamante, ante a aplicação de óbice processual ao conhecimento do recurso de revista, restando prejudicado o exame da transcendência; V - **conhecer** do recurso de revista do reclamado, quanto ao tema relativo à “JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO”, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, **negar-lhe provimento**; VI - **conhecer** do recurso de revista do reclamado, quanto ao tema relativo à CORREÇÃO MONETÁRIA, por violação do artigo 39, *caput*, da Lei nº 8.117/1991 e, no mérito, **dar-lhe provimento parcial** para, aplicando a tese jurídica vinculante firmada pelo STF, reformar o acórdão regional para determinar a incidência do IPCA-E e juros legais (art. 39, *caput*, da Lei 8.177, de 1991) na fase pré-judicial e, a partir do ajuizamento da ação, a incidência da taxa Selic (juros e correção monetária), ressalvados os valores eventualmente pagos, nos termos da primeira parte do item “i” da modulação do STF, vedada a dedução ou a compensação de eventuais diferenças pelo critério de cálculo anterior, parâmetros a serem observados em liquidação de sentença; VI - **não conhecer** do recurso de revista do reclamante.

Brasília, 23 de abril de 2025.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA

Ministro Relator

Firmado por assinatura digital em 05/06/2025 pelo sistema Assinejus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.